НАРОДНАЯ ЭНЦИКЛОПЕДІЯ

DUKE
UNIVERSITY

LIBRARY

ХАРЬКОВСКОЕ ОБЩЕСТВО
РАСПРОСТРАНЕНІЯ ВЪ НАРОДѢ ГРАМОТНОСТИ.

НАРОДНАЯ ЭНЦИКЛОПЕДІЯ

НАУЧНЫХЪ И ПРИКЛАДНЫХЪ ЗНАНІЙ.

Томъ XI.

ОБЩЕСТВЕННО-ЮРИДИЧЕСКІЙ.

Типографія Т-ва И. Д. Сытина, Пятницкая ул., соб. д.
МОСКВА.—1911.

ЭНЦИКЛОПЕДІЯ

(КРУГЪ ЗНАНІЙ).

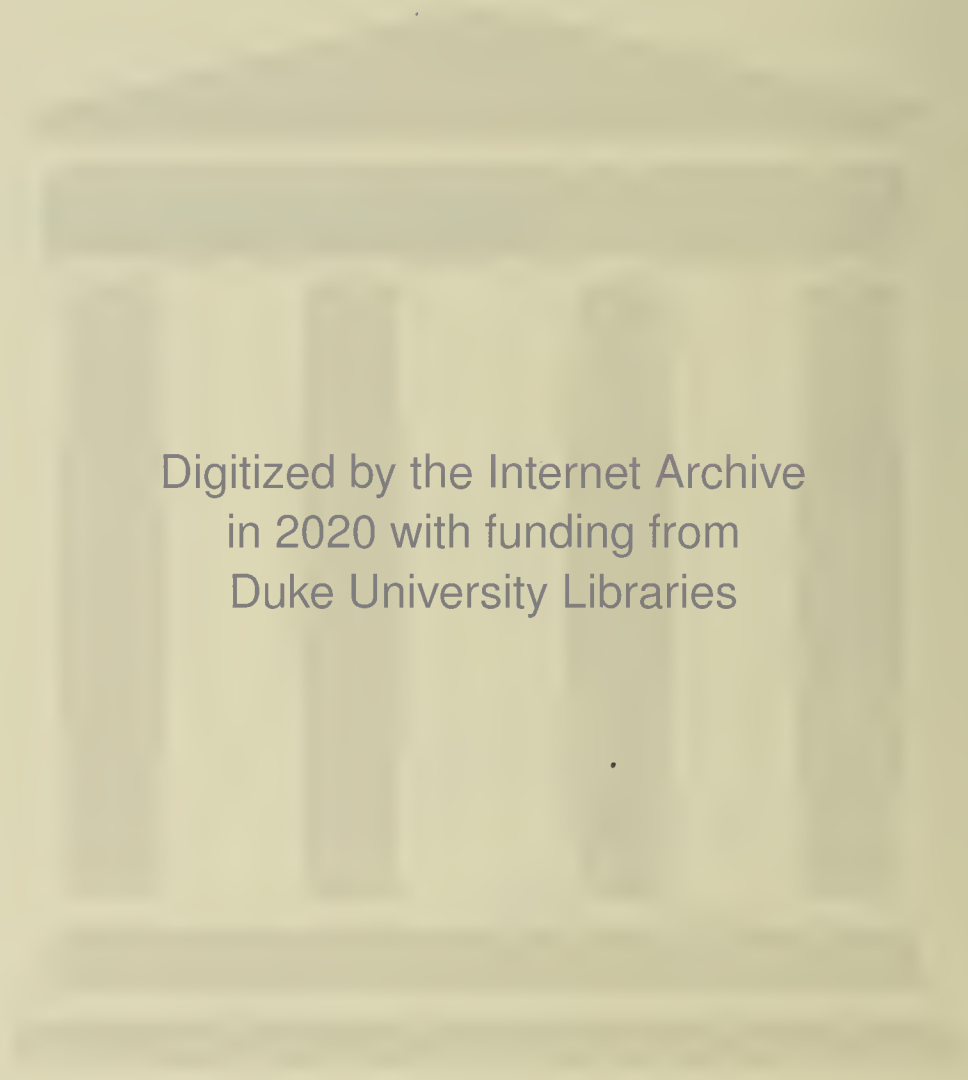
Томъ XI.

ОБЩЕСТВЕННО-ЮРИДИЧЕСКІЙ.

ПРЕДМЕТЫ:

ОБЩЕЕ УЧЕНІЕ О ПРАВѢ,
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО,
ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО,
АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО (ОБЩЕСТВЕННОЕ БЛАГОУСТРОЙСТВО).
ГРАЖДАНСКОЕ И ТОРГОВОЕ ПРАВО И ГРАЖД. СУДОПРОИЗВОДСТВО,
СОЦІОЛОГІЯ (ОБЩІЙ ОЧЕРКЪ).
МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО.

Въ составленіи статей принимали участіе: И. П. БѢЛОКОНСКІЙ, А. Ю. ВЕГНЕРЪ, проф. А. В. ГОРБУНОВЪ, прив.-доц. И. Н. ГЕРНЕТЪ, проф. Н. А. ГРЕДЕСКУЛЪ, А. А. ДИДРИХСОНЪ, Н. П. ДРУЖИНИНЪ, проф. А. И. ЕЛИСТРАТОВЪ, прив.-доц. А. В. ЗАВАДСКІЙ, проф. А. Д. КИСЕЛЕВЪ, проф. В. А. КРАСНОКУТСКІЙ, В. И. ЛЕБЕДЕВЪ, А. В. МАКЛЕЦОВЪ, П. А. ПОКРОВСКІЙ, Н. Н. ПОЛЯНСКІЙ, проф. Б. В. ПОПОВЪ, прив.-доц. В. И. СЛИВИЦКІЙ, В. И. СЕРЕБРОВСКІЙ, А. К. СМИРНОВЪ. Л. С. ТАЛЬ, А. Н. ТРАЙНИНЪ, В. М. УСТИНОВЪ, проф. М. П. ЧУБИНСКІЙ, о. В. В. ШАПОВАЛОВЪ, Г. Ф. ШЕРШЕНЕВИЧЪ.



Digitized by the Internet Archive
in 2020 with funding from
Duke University Libraries

https://archive.org/details/narodnaiaentsikl1111unse

Предисловіе къ XI тому „Народной Энциклопедіи".

Выпуская въ свѣтъ первую часть XI тома «Народной Энциклопедіи», заключающаго въ себѣ общественно-юридическія науки, мы должны сказать, что сознаемъ и видимъ многіе его недостатки. Редакція, по независящимъ отъ нея причинамъ, должна была произвести, *разновременно*, то въ рукописяхъ, присланныхъ ей статей, то въ печатномъ наборѣ ихъ, цѣлый рядъ урѣзокъ и сокращеній. Это, конечно, прежде всего, не можетъ послужить во благо нашему читателю, которому, вѣроятно, и безъ того абстрактный, юридическій языкъ настоящаго тома покажется болѣе труднымъ, чѣмъ въ другихъ отдѣлахъ «Народной Энциклопедіи». Затѣмъ, въ силу тѣхъ причинъ, является несоразмѣрность въ изложеніи отдѣльныхъ темъ [1]).

Кромѣ того, какъ и во всякомъ коллективномъ трудѣ, редакція лишь по силѣ возможности старалась проводить единство въ существенно главномъ, не стѣсняя оригинальности авторовъ отдѣльныхъ статей въ ихъ научныхъ воззрѣніяхъ. Эти же воззрѣнія, какъ извѣстно, наиболѣе многообразны именно въ общественно-юридическихъ наукахъ. Замѣтимъ, что редакція была вынуждена измѣнить ранѣе предположенный порядокъ статей, какъ онъ былъ объявленъ въ проспектѣ. Отсюда произошли нежелательныя съ точки зрѣнія научной системы перемѣщенія. Напр., «Уголовное право» и «Уголовный процессъ» излагаются въ первой части XI тома, ранѣе «Государственнаго права», а «Гражданское право» — во второй, русская «Государственная Дума» относится во вторую часть, а не излагается вслѣдъ за «Государственнымъ правомъ» въ первой и т. д. Къ сожалѣнію, произошла задержка въ присылкѣ статей, которыя задержали бы печатаніе, которому назначенъ былъ срокъ.

Необходимо указать на то обстоятельство, что мы даемъ читателю коллективный *энциклопедическій* обзоръ общественно-юри-

[1]) Особенно пострадали: «Соціологія», «Государственная Дума», «Государство и Церковь» и др.

дическихъ наукъ, безъ намѣренія исчерпать ихъ содержаніе, а не ихъ строгую систематику. Притомъ обзоръ этотъ долженъ служить для первоначальнаго ознакомленія съ общественно-юридическими науками.

Въ составленіи статей принимали участіе: Ив. П. Бѣлокон-скій, А. Ю. Вегнеръ, проф. В. А. Горбуновъ, прив.-доц. И. Н. Гер-нетъ, проф. Н. А. Гредескулъ, А. А. Дидрихсонъ, Н. П. Дру-жининъ, проф. А. И. Елистратовъ, прив.-доц. А. В. Завадскій, проф. А. Д. Киселевъ, проф. В. А. Краснокутскій, В. И. Лебе-девъ, А. В. Маклецовъ, П. А. Покровскій, проф. Н. Н. Полян-скій, проф. Б. В. Поповъ, прив.-доц. В. И. Сливицкій, В. И. Серебровскій, А. К. Смирновъ, проф. Л. С. Таль, прив.-доц. А. Н. Трайнинъ, прив.-доц. В. М. Устиновъ, проф. М. П. Чу-бинскій, о. В. В. Шаповаловъ, проф. Г. Ф. Шершеневичъ.

Въ редактированіи этого тома принимали участіе слѣдующія лица: профессора: В. М. Гордонъ, А. Д. Киселевъ, Н. И. Па-ліенко, Б. В. Поповъ, А. А. Раевскій, Ев. Н. Темниковскій, Ар. Н. Фатѣевъ и В. А. Ястржембскій, приватъ-доценты А. А. Алексѣевъ и Л. Я. Тауберъ.

Редакторъ, членъ редакціонной комиссіи,

проф. *Ар. Н. Фатѣевъ.*

Введеніе въ общественно-юридическія науки.

Наблюдая человѣческое общество, нельзя не замѣтить въ немъ обязательнаго для его членовъ порядка общежитія, предполагающаго охрану отъ нарушителей его и защиту общественной силой. Этотъ порядокъ находитъ свое выраженіе въ правилахъ, опредѣляющихъ взаимныя отношенія между лицами, принадлежащими къ общественной средѣ. Такія правила повелительнаго характера и называются правомъ, въ широкомъ смыслѣ этого слова.

Общество и право суть, такимъ образомъ, условія совмѣстной жизни людей, тѣсно между собою связанныя. Ибо право не можетъ существовать безъ общества, т.-е. соціальной среды. Науки, занимающіяся изученіемъ этихъ условій, именуются *общественно*-юридическими или *правовыми*.

Главенствующей теперь надъ всѣми другими формой человѣческихъ обществъ является *государство*. Главная форма правилъ, дѣйствующихъ на всемъ пространствѣ его земель,—*законъ*, наиболѣе могущественный, властный видъ права. Изученіемъ этихъ двухъ формъ и заняты юридическія науки.

«У менѣе культурныхъ народовъ до изданія писаннаго закона дѣйствуетъ постепенно вымирающая теперь правовая форма—юридическій обычай (обычное право)». Неписанное, оно хранится въ памяти старожиловъ, этихъ какъ бы живыхъ сборниковъ обычнаго права, передаваясь отъ поколѣнія къ поколѣнію. Оно дѣйствуетъ обыкновенно въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ и общественныхъ группахъ (см. «Обычное право»). Въ различныхъ группахъ, входящихъ въ составъ государства (напр., семьѣ, у разныхъ національностей, въ разныхъ классахъ населенія и проч.), существуютъ и другія правила: нравственныя правила, правила, вытекающія изъ нравовъ, правила моды, вѣжливости, приличія и проч. Отмѣтно

рѣзкая отслойка права отъ этихъ правилъ обнаруживается, когда въ государствѣ, спаявшемъ въ одно цѣлое общественныя группы (семью, родъ, племя, національность и проч.), въ какихъ эти правила дѣйствовали, на первое мѣсто *по пространству дѣйствія, по обязательности подчиненія всѣхъ* (равенство передъ закономъ), *по силѣ защиты и охраны выдвинулось право.* Еще въ древнее время, у римлянъ, этихъ опытныхъ мастеровъ по части государственнаго строительства ихъ соотечественники—ученые юристы — замѣтили эту роль права. И римскіе юристы подчеркнули такую цементирующую силу права, назвавъ его *связью государства* (ius est vinculum civitatis). Всѣ же другія упомянутыя правила, вытекающія изъ внутренняго уклада: семьи, рода, изъ національныхъ нравовъ, религіи съ теченіемъ времени оказывались дѣйствующими на ряду съ правомъ, въ своей тѣсной средѣ (т.-е. группѣ людей), въ своей мѣстности. («Что городъ, то норовъ, что деревня, то обычай».) Если ихъ значеніе, вѣрнѣе, значеніе общественныхъ группъ (соціальныхъ средъ), гдѣ они образовались, оказывали свою долю вліянія на преобразованіе общаго скрѣпившаго эти группы въ государствѣ права, то право, въ соотвѣтственной части, становилось въ согласіи съ ними. Но если между ними съ правомъ ничего нѣтъ общаго, въ особенности при усиленіи государственной власти, право устраняетъ дѣйствіе тѣхъ изъ нихъ, какія противорѣчатъ ему. Государство и право образуютъ, такимъ образомъ, общія условія какъ существованію людей во всѣхъ другихъ общественныхъ группахъ, входящихъ въ составъ государства, такъ и другимъ правиламъ, дѣйствующимъ въ этихъ группахъ. Но нельзя, конечно, разсматривать государство и право, какъ причины этихъ группъ и правилъ. Соотношеніе между ними такое же, какъ между водами рѣки и ея русломъ. Рѣка въ данный моментъ течетъ по опредѣленному руслу, но со временемъ отъ напора воды очертанія и даже направленіе русла измѣняются.

Всѣ другія правила, о какихъ было упомянуто, мораль, религія и проч., ближе человѣку, чѣмъ право. Съ ними человѣкъ въ соприкосновеніи постоянно: быть честнымъ, не лгать, помогать ближнему, — все это до такой степени сливается съ характеромъ нѣкоторыхъ людей, что то или другое подобное правило обращается у нихъ въ привычку, входитъ въ людской нравъ. Законъ, право повелительно требуютъ подчиненія себѣ, а нравы всасываются человѣкомъ съ молокомъ матери.

И тамъ, гдѣ, какъ увидимъ ниже, нравы семейные, школьные, общественные, политическіе, профессіональные воспитываютъ въ человѣкѣ съ дѣтства самоуваженіе и уваженіе къ другому

человѣку, создается атмосфера общественности, въ которой и широкія народныя массы достигаютъ юридической зрѣлости, т.-е. *сознанія своихъ правъ*, какъ необходимыхъ условій для ихъ жизни въ данную эпоху, такъ и *обязанностей* къ другимъ людямъ, обществу и государству.

Какъ предметомъ изученія въ естественныхъ наукахъ служатъ явленія и законы всей внѣшней, физической природы [1]), такъ точно въ общественно-юридическихъ наукахъ предметами изученія являются законы, устройство и дѣятельность государствъ всѣхъ странъ. Ученые, занимаясь изслѣдованіемъ этихъ законовъ, преимущественно у наиболѣе политически развитыхъ народовъ и юридическихъ обычаевъ у дикарей, у первобытныхъ и малокультурныхъ народовъ и вообще тамъ, гдѣ они сохранились, дѣлаютъ цѣлый рядъ наблюденій: надъ условіями и содержаніемъ общественной жизни, среди которыхъ право образовалось; надъ вліяніемъ, цѣлесообразностью, полезнымъ дѣйствіемъ однихъ законовъ для человѣческой жизни, непригодностью другихъ, т.-е. условіями ихъ примѣненія къ той же жизни.

Ученые приводятъ законы въ связь между собою по роду опредѣляемыхъ ими предметовъ и отношеній, т.-е. группируютъ законы по роду примѣненія ихъ къ тѣмъ или другимъ фактамъ частной или общественной жизни; напримѣръ, отношеніямъ человѣка къ предметамъ природы (вещамъ), силамъ другихъ людей (институты вещнаго, обязательственнаго права) (см. «Гражданское право»), отношеніямъ человѣка, вытекающимъ изъ подчиненія власти (см. «Государственное право»: «Государственная власть») и проч. Такія наблюденія, сравненія, группировки производятся надъ законами всѣхъ извѣстныхъ народовъ. Это даетъ возможность дѣлать обобщенія. Въ результатѣ, несмотря на обиліе, многообразіе обычаевъ и законовъ въ разныхъ государствахъ, сходство ихъ содержанія, причины котораго выясняются ниже, позволяетъ свести это содержаніе къ сравнительно немногимъ общимъ правиламъ, называемымъ научными юридическими принципами. Изслѣдованіемъ и изложеніемъ этихъ послѣднихъ и заняты, главнымъ образомъ, общественно-юридическія науки. Потребность въ изученіи приходитъ для народа довольно поздно. Между тѣмъ ихъ содержаніе во многіе моменты жизни человѣка опредѣляетъ его дѣятельность: напримѣръ, когда человѣкъ покупаетъ и продаетъ, вступаетъ въ бракъ и т. п.

Почему же научное знаніе о правѣ и государствѣ приходитъ къ народу позднѣе, чѣмъ знаніе, даваемое науками о физи-

---

[1]) См. томъ III «Народной Энциклопедіи».

ческой природѣ? Знаніе послѣдняго вида, которое технически приложимо къ жизни, помогаетъ удовлетворенію болѣе жгучихъ и неотложныхъ потребностей его животной жизни. Когда же превзойдена людьми ступень животнаго удовлетворенія, для человѣка наступаетъ время удовлетворенія духовныхъ, *человѣческихъ* потребностей. Діаволъ зналъ, что дѣлалъ, когда, согласно библейскому разсказу, обѣщалъ первымъ людямъ всезнаніе. Какъ и всякій опытный искуситель, хорошо знакомый съ психологіей искушаемыхъ, онъ выбралъ самое сильное средство воздѣйствія: прельщеніе духовными, а не матеріальными интересами. И не ошибся. У людей, имѣющихъ съ избыткомъ всѣ средства къ удовлетворенію своихъ физическихъ потребностей, возникаетъ стремленіе къ знанію «добра и зла» въ моральномъ смыслѣ. Вооружая человѣка въ его жизни, знаніе возвышаетъ человѣка на глазахъ его самого и внушаетъ ему чувство собственнаго достоинства. Чувство собственнаго достоинства не позволяетъ человѣку, какъ животному, мириться съ кнутомъ пастуха,—средствомъ управленія для стада. Человѣкъ, дорастая, въ концѣ-концовъ, до сознанія правъ, какъ необходимыхъ условій его личной и общественной жизни,—правъ, которыя не были за нимъ признаваемы, начинаетъ требовать ихъ. Требованіе же управляемыми признанія правъ есть всегда требованіе пересмотра и переустановленія прежнихъ правовыхъ условій, что для управляющихъ классовъ кажется невыгоднымъ. Такое требованіе обыкновенно совпадаетъ съ переходомъ къ новой ступени историческаго государственнаго развитія народа. Естественно, что для сторонниковъ стараго порядка, въ рукахъ которыхъ продолжаетъ находиться и народное образованіе, науки общественно-юридическія, которыя и служатъ раскрытію человѣческихъ правъ и обязанностей въ общежитіи, представляются опасными.

Къ сказанному необходимо добавить еще слѣдующее. На первыхъ ступеняхъ развитія человѣчества, въ первобытныхъ формахъ общенія, и, какъ сказано выше, у малокультурныхъ народовъ господствуетъ обычное право, которому подчиняются по привычкѣ. Затѣмъ, когда обычное право замѣняется, въ большей или меньшей степени, писаннымъ закономъ, въ жизни каждаго народа, организующагося къ этому времени въ государство, наступаетъ, въ концѣ-концовъ, упомянутая выше пора юридической зрѣлости, когда и широкія массы народа должны разбираться въ законахъ. Въ кругѣ предметовъ школьнаго, начальнаго образованія и самообразованія для взрослыхъ, не успѣвшихъ получить таковое, ученіе о правѣ и государствѣ дѣлается тогда необходимымъ.

Это происходитъ вотъ почему.

Въ правовомъ развитіи всѣхъ народовъ земного шара можно намѣтить два періода, существенно отличающихся другъ отъ друга, съ точки зрѣнія отношенія широкихъ слоевъ населенія къ процессу правотворенія (законодательства).

Въ первомъ періодѣ народъ рѣзко дѣлится на двѣ неравныя части: одна, меньшая, командующая, состоявшая изъ правящихъ, властныхъ и богатыхъ классовъ, вліяющихъ на изданіе законовъ, и другая, бо́льшая, по традиціи подчиняющаяся законамъ, полученнымъ ей или отъ предковъ или чрезъ повелѣнія правящихъ классовъ. Этимъ законамъ повинуются, не интересуясь вопросомъ о ихъ происхожденіи, основаніи ихъ обязательности, цѣлесообразности и проч. Повинуются, потому что обычаи искони существуютъ («такъ ведется отъ отцовъ и дѣдовъ», «такъ бывало по старинѣ и пошлинѣ»), потому что имъ повиновались предки, къ нимъ привыкли («чѣмъ старѣе, тѣмъ правѣе»), и, наоборотъ, всякое новшество, всякое заимствованіе отъ чужеземцевъ раздражаетъ. «Не нами установилось, не нами и переставится», «Противъ обыка не спорь!», «Мало ли что въ людяхъ водится, да коли у насъ нѣтъ»... Въ этихъ выраженіяхъ русскій народъ даетъ характеристику такого періода. И законамъ повинуются въ силу той же, ранѣе созданной привычки къ безотчетному повиновенію.

Во второмъ періодѣ народъ, лично или черезъ представителей — выборныхъ становится въ большей или меньшей степени участникомъ законодательной работы. Здѣсь, прежде безотчетное, пассивное отношеніе къ праву постепенно замѣняется сознательнымъ, болѣе вдумчивымъ и критическимъ отношеніемъ къ существовавшимъ дотолѣ обычаямъ и законамъ. Ставится вопросъ о соотвѣтствіи ихъ съ измѣняющимися экономическими, политическими и вообще бытовыми условіями жизни. Не то хорошо, что установлено издревле, а то хорошо, что дѣйствительно полезно и цѣлесообразно для личной общественной жизни. Ссылки на старину и привычку уже не удовлетворяютъ даже мало образованныхъ, простыхъ людей. У нихъ возникаютъ вопросы: почему существуетъ такой-то законъ, съ какою цѣлью онъ изданъ, вопросы объ основаніи права, а слѣдовательно, и о его происхожденіи, о происхожденіи самого государства. Начинаютъ сравнивать бытъ, условія жизни и законы другихъ странъ съ отечественными и пр.

Именно въ такіе моменты пробуждающагося народнаго самосознанія и правосознанія нѣтъ ничего цѣннѣе необходимой помощи науки, которая даетъ посильные отвѣты на всѣ подобнаго

рода вопросы. И именно такой моментъ наступилъ теперь для нашего отечества, послѣ того, какъ Царскій манифестъ 17 октября 1905 года провозгласилъ «*незыблемое правило*» [1]), что «*никакой законъ не можетъ сдѣлаться закономъ безъ одобренія Государственной Думы*» [2]), состоящей изъ народныхъ избранниковъ.

Уже изъ сказаннаго видно, что знаніе, даваемое общественно-юридическими науками, помогая разобраться въ коренныхъ вопросахъ, возникающихъ для всякаго сознательнаго гражданина, выполняетъ въ сущности ту же задачу, какъ и знаніе, даваемое науками о природѣ. Эти послѣднія изучаютъ законы вещественнаго міра и условія существованія людей въ немъ,—науки общественно-юридическія, экономическія, историческія и пр. — изучаютъ условія и законы жизни человѣка въ общественныхъ средахъ, образуемыхъ тѣмъ или другимъ народомъ.

Но, кромѣ того, общественно-юридическія науки могутъ имѣть и имѣютъ практическое значеніе. Выражаясь словами Екатерины Великой въ ея «Наказѣ», знаніе о правѣ и государствѣ «для введенія лучшихъ законовъ необходимо потребно». Оно необходимо и для пониманія существующихъ. «Въ противномъ случаѣ, — говоритъ Екатерина II, — когда гражданинъ не можетъ самъ собою узнать слѣдствій, сопряженныхъ съ собственными своими дѣлами и касающихся до его особы и вольности, то будетъ онъ зависѣть отъ нѣкотораго числа людей, взявшихъ себѣ во храненіе законы и толкующихъ оные. . . . . Предписать надлежитъ, чтобы во всѣхъ школахъ учили дѣтей грамотѣ поперемѣнно изъ церковныхъ книгъ и тѣхъ, кои законодательство содержатъ».

Идея развитія (эволюціи), которая новымъ свѣтомъ освѣтила естественныя науки, оказалась чрезвычайно полезной и для объясненія измѣненій въ правовыхъ установленіяхъ народовъ. Въ связи съ идеей совершенствованія (прогресса) она дала возможность предположить, что правовыя установленія одного народа (находящіяся въ соотношеніи съ условіями жизни) при наступленіи соотвѣтственнаго измѣненія такихъ условій, появляются и у другого народа. Отсюда можно сдѣлать слѣдующее заключеніе. Форма развитія, какую переживаетъ народъ, ушедшій впередъ, будетъ достигнута въ свое время и народомъ, отставшимъ въ своихъ правовыхъ установленіяхъ; разумѣется, рѣчь идетъ не о точномъ сходствѣ во всѣхъ подробностяхъ, а сходствѣ въ основныхъ и существенныхъ чертахъ учрежденій народовъ, стоящихъ на сходной же ступени правового развитія.

---

[1]) Слова изъ манифеста 17 октября 1905 г.

[2]) Слова манифеста 17 октября 1905 г.

Читатель можетъ убѣдиться въ этомъ, ознакомясь, напримѣръ, съ государственнымъ правомъ. Мы видимъ, напримѣръ, что конституціонная форма правленія (см. «Государственная Дума»), введенная въ Россіи манифестомъ 17 октября 1905 года, есть учрежденіе, давно извѣстное Западу Европы. Теперь ту же форму усвоила ранѣе насъ побѣдившая насъ (въ послѣднюю японско-русскую войну) Японія, въ настоящее время та же форма установлена въ Турціи и Персіи. Ко введенію ея готовится Китай. Правда, во всѣхъ этихъ странахъ, за исключеніемъ Японіи, ведется скрытая глухая или явная борьба за окончательное упроченіе конституціоннаго строя между сторонниками прежняго дореформеннаго строя и защитниками конституціоннаго. Это обычное явленіе въ исторіи. Чѣмъ долѣе ведется эта внутренняя борьба, тѣмъ болѣе страдаетъ этотъ народъ и тѣмъ болѣе выиграютъ народы и страны, гдѣ правовой строй дѣйствительно стоитъ незыблемымъ. Такъ всегда было въ борьбѣ за существованіе между народами. Тотъ народъ, въ которомъ, по приведенному выше выраженію Екатерины II, граждане не могутъ узнать слѣдствій, сопряженныхъ съ собственными своими дѣлами и касающихся до ихъ особы и вольности, народъ, находящійся въ зависимости отъ нѣкотораго числа людей, взявшихъ себѣ во храненіе законы и толкующихъ оные, — этотъ народъ не можетъ не потерять въ своемъ международномъ положеніи, этотъ народъ не можетъ не нести тяжкихъ жертвъ, въ видѣ ударовъ и національному самолюбію и своимъ матеріальнымъ интересамъ.

Юристы-ученые, начиная еще съ древности, не ограничивались и не могли ограничиваться изученіемъ только одной отечественной національной формы права. Ихъ дѣятельность, между прочимъ, тѣмъ и отличается въ этомъ отношеніи отъ дѣятельности законодателя, судьи и правителя (администратора — см. «Административное право»). Законодатель, судья и администраторъ, главнымъ образомъ, имѣютъ дѣло съ законами въ строго ограниченныхъ предѣлахъ своего народа и своего государства. Напротивъ, юристъ-ученый привлекаетъ въ качествѣ матеріала для своей науки законы всѣхъ доступныхъ его наблюденію и изученію государствъ. Притомъ онъ изучаетъ не только одну формальную сторону законовъ, т.-е. одно ихъ содержаніе безотносительно къ условіямъ, среди которыхъ они явились. Онъ дѣлаетъ попытку распознаванія формирующей ихъ силы, т.-е. общественной жизни. Для этого онъ прибѣгаетъ къ изученію не только настоящей ея формы и условій, но формъ и условій прошедшаго времени. Теорія развитія показываетъ, что пониманію

явленія (въ данномъ случаѣ — правового явленія) въ его настоящей формѣ способствуетъ изученіе предшествующихъ формъ и обстоятельствъ, его вызвавшихъ.

Среди существующихъ общественно-юридическихъ наукъ имѣется такая наука, въ которой изучаются условія и формы общественной жизни въ различныхъ человѣческихъ группахъ. Она носитъ названіе *соціологіи*. Взаимоотношеніе между нею и наукой о правѣ, въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, можетъ быть отчасти и приблизительно пояснено слѣдующимъ сравненіемъ, имѣющимъ, впрочемъ, какъ и всякое сравненіе, лишь приблизительное, иллюстрирующее значеніе.

Право извѣстнаго человѣческаго общества наблюдателю можетъ представиться какъ бы циферблатомъ, т.-е. часовыми стрѣлками, передвигающимися по часовому кругу и показывающими наступленіе извѣстнаго момента дня или ночи. За этими стрѣлками и кругомъ не видно большого и сложнаго механизма, который и является условіемъ ихъ движенія. Само по себѣ право также не обнаруживаетъ всей сложности общественной жизни, ея различныхъ сторонъ. Однако оно можетъ служить показателемъ отношеній между членами извѣстной соціальной группы, благодаря которымъ и само право (выраженное въ законахъ) признается дѣйствующимъ. Словомъ, (соціальный) общественный механизмъ скрытъ за законами, за ихъ сухими, краткими, словесными формулами: «повелѣвается или запрещается дѣлать то-то или то-то»; «если будетъ сдѣлано то-то, сдѣлавшій подвергается такому-то лишенію или страданію». Но все же безъ (права) законовъ и тѣхъ правилъ, которыя дѣйствуютъ на ряду съ законами, т.-е. одинъ общественный механизмъ безъ правового циферблата въ каждый данный моментъ не въ состояніи показать, какими нитями связанъ въ общежитіи (индивидъ) человѣкъ и скрѣплена общественная группа. Для этого наблюдателю нужно было бы находиться разомъ въ нѣсколькихъ мѣстахъ и въ разное время. Если, съ одной стороны, соціологія оказываетъ помощь юристу тѣмъ, что вскрываетъ жизненныя двигательныя силы общественнаго механизма, то наука о правѣ, въ свою очередь, даетъ соціологу наиболѣе точныя указанія въ видѣ правилъ, регулирующихъ отношенія частицъ соціальнаго механизма и его скрѣпленія. Скажемъ болѣе, соціологіи точная правовая формулировка принциповъ, объясняющихъ строеніе и функціи общественной структуры, оказываетъ неоцѣнимыя услуги изучающему ее соціологу.

Идея развитія даетъ возможность представить человѣчество единымъ соціальнымъ механизмомъ, части котораго не только находятся между собою въ соприкосновеніи, но и во взаимо-

дѣйствіи. Если принять это, разумѣется, какъ сравненіе, а не какъ отождествленіе, то и тогда нужно допустить, что между самыми отдаленными (дискретными) частями этого механизма должно существовать взаимоотношеніе. Если существуетъ оно, то должно имѣть свое обозначеніе на правовомъ циферблатѣ. Въ дѣйствительности такое проявленіе имѣетъ мѣсто. Мы его легко распознаемъ.

Мы говорили, что народности организованы теперь въ государства. Государства — наиболѣе крупныя и главенствующія части человѣческаго организма. И вотъ мы замѣчаемъ: на ряду съ государственнымъ, гражданскимъ, торговымъ, уголовнымъ, административнымъ, церковнымъ и пр. правомъ (см. ниже соотвѣтствующіе отдѣлы), составляющими принципы законовъ, дѣйствующихъ внутри каждаго изъ государствъ, наблюдается право, опредѣляющее отношенія между самими государствами. Это право называется международнымъ.

Ар. Фатѣевъ.

Общее ученіе о правѣ.

I.

Право, его образованіе, развитіе и задачи.

Основное раздѣленіе наукъ. Существуютъ два обширныхъ отдѣла наукъ: науки о природѣ, мірѣ и науки о человѣкѣ. Естественныя науки изучаютъ природу во всѣхъ ея проявленіяхъ. Эти науки называются иногда точными или опытными. Такое названіе присвоивается имъ потому, что средствомъ изученія, орудіемъ познаванія, иначе говоря, *методомъ* ихъ служатъ опытъ и наблюденіе, а могущественнымъ помощникомъ и часто руководителемъ является языкъ цифръ и построенія высшей математики. Науки о человѣкѣ имѣютъ своимъ предметомъ изученіе умственной и общественной жизни человѣка. Въ ихъ области примѣненіе опыта очень ограничено. Онѣ пользуются, главнымъ образомъ, наблюденіемъ и данными той смѣны событій жизни народовъ, которая носитъ названіе исторіи. Онѣ имѣютъ въ виду при этомъ не только познаніе существующаго и существовавшаго, но и требованіе должнаго, т.-е. того, какъ надо поступать человѣку.

Въ новѣйшее время въ ряды этихъ наукъ стала соціологія, наука, изучающая общественныя отношенія людей. Она внесла съ собой много новаго, много самостоятельныхъ точекъ зрѣнія, видоизмѣнившихъ изстари установившіяся, косныя воззрѣнія и раскрывшихъ истинную природу многихъ общественныхъ явленій. Опираясь на выводы точныхъ наукъ и собранный ими матеріалъ, она стремится установить въ области наукъ о человѣкѣ или такъ называемыхъ гуманитарныхъ, твердые, незыблемые законы.

Данныя всѣхъ наукъ, какъ о человѣкѣ, такъ и естественныхъ, объединяются въ философіи, области человѣческаго вѣдѣнія, излагающей въ стройномъ порядкѣ или системѣ научное пониманіе о мірѣ, свойственное данному историческому періоду.

Мѣсто науки права въ ряду другихъ наукъ. Наука о правѣ или юриспруденція[1]) относится къ числу наукъ гуманитарныхъ.

[1]) Отъ латинскихъ словъ юсъ—право и пруденсъ—опытный, знающій.

Весь научный матеріалъ, входящій въ область юриспруденціи, раздѣляется на рядъ научныхъ системъ или дисциплинъ, а именно: систему государственнаго, уголовнаго, административнаго, финансоваго, гражданскаго, церковнаго, судебнаго и международнаго права. Краткій обзоръ этихъ наукъ, въ видѣ отдѣльныхъ очерковъ, носитъ названіе *энциклопедіи*[1]) *права*. Краткій обзоръ этихъ наукъ на ряду съ изложеніемъ существеннѣйшихъ чертъ дѣйствующаго законодательства называется *законовѣдѣніемъ*. Опредѣленіе понятія права въ связи съ выясненіемъ общихъ, руководящихъ построеній, объединяющихъ отдѣльныя юридическія дисциплины, является предметомъ особой науки, именуемой *общимъ ученіемъ о правѣ*, *общей теоріей права*, а иногда *философіей права*. Изложеніе понятій о правѣ, свойственныхъ различнымъ періодамъ жизни человѣчества, составляетъ содержаніе науки, носящей названіе *исторіи философіи права*.

Таковъ кругъ знаній, въ которомъ занимаетъ особое мѣсто общее ученіе о правѣ, таково отношеніе этой науки къ человѣческому вѣдѣнію вообще и къ юриспруденціи въ частности.

Общее ученіе о правѣ. Основной задачей общаго ученія о правѣ является опредѣленіе понятія права со всѣми его развѣтвленіями. Оно служитъ поэтому введеніемъ въ изученіе права. Данныя этой науки, кромѣ того, являются руководящей нитью для различныхъ построеній, создаваемыхъ учеными правовѣдами, и представляютъ основаніе для сужденія о цѣнности этихъ построеній.

Понятіе права — одно изъ самыхъ сложныхъ человѣческихъ понятій. Выясненію его посвящена обширная литература и, тѣмъ не менѣе, общепризнаннаго опредѣленія права до сихъ поръ еще не установлено. Это обстоятельство находитъ себѣ объясненіе въ самой сущности правовыхъ явленій, какъ явленій жизненныхъ, протекающихъ въ непрестанной смѣнѣ и разнообразіи человѣческихъ отношеній. Человѣческія отношенія опредѣляются сложнымъ рядомъ причинъ: климатическими условіями, степенью экономическаго благосостоянія данной страны, уровнемъ матеріальной культуры, расовыми особенностями, религіозными воззрѣніями, историческимъ прошлымъ народа и, наконецъ, своеобразіемъ человѣческой психики со всей совокупностью ея чувствъ, мыслей, надеждъ, желаній, страстей и интересовъ. Въ понятіи права, какъ въ фокусѣ вогнутаго зеркала собираются всѣ эти разнообразныя дѣйствующія причины—лучи. Ихъ взаимныя отношенія постоянно колеблются, ихъ напряженность то возра-

[1]) Отъ греческихъ словъ: кюклос — кругъ и пайдейя — воспитаніе, обученіе.

стаетъ, то ослабѣваетъ и съ этой точки зрѣнія становится понятной неясность получающагося изображенія права, но неясность эта не есть полное отсутствіе изображенія, и на опредѣленномъ разстояніи очертанія его представляются вполнѣ опредѣленными.

Была пора, когда право считалось изъявленіемъ воли божества. Съ вѣсами и мечомъ стояла древне-греческая богиня Ѳемида на стражѣ установленнаго отцомъ боговъ и людей Зевсомъ права и справедливости. Въ громѣ и бурѣ, съ высотъ Синая Іегова начерталъ для евреевъ священныя скрижали завѣта, легшія въ основаніе позднѣйшихъ религіозныхъ и правовыхъ воззрѣній христіанскихъ народовъ. Постепенно подъ вліяніемъ расширенія религіозныхъ понятій и роста богопознанія, дѣла человѣческія были отграничены отъ дѣлъ Божіихъ и право человѣческое отъ права божественнаго.

Право, такимъ образомъ, перемѣстилось въ область положеній и правилъ, дѣйствующихъ въ мірѣ отношеній между людьми.

Опредѣленіе понятія права. Постараемся выяснить себѣ самое значеніе слова «право», а затѣмъ намѣтимъ тѣ разграничительныя черты, которыя выдѣляютъ право изъ сопредѣльныхъ ему областей. Слово «право» имѣетъ одинъ корень со словомъ «прямо», выражающимъ движеніе въ прямомъ направленіи,—линію, намѣчающую ровный, не отклоняющійся въ стороны путь. Переносный смыслъ слова «право»—«правда», примѣненный къ области человѣческихъ отношеній даетъ понятіе о признаваемомъ правильномъ направленіи человѣческихъ поступковъ. Отклоненіе отъ этого пути называется «кривдой», «неправдой». Это опредѣленіе, однако, слишкомъ широко. Оно обнимаетъ собою всѣ виды поведенія человѣка, а не тотъ кругъ дѣяній, который въ настоящее время подлежитъ изслѣдованію юридической науки.

Отличіе права отъ религіи. Отъ праведности, отъ правилъ поведенія человѣка по отношенію къ Богу, отъ религіи, право отличается тѣмъ, что касается исключительно отношеній между людьми въ томъ видѣ, въ которомъ они воспринимаются человѣческимъ сознаніемъ и съ той оцѣнкой внутреннихъ побужденій личности, которая доступна человѣческому разуму. Религія вѣдаетъ отношенія человѣка къ Богу и даетъ оцѣнку человѣческому поведенію, основываясь на всей совокупности чувствъ, желаній и помышленій, открытыхъ передъ лицомъ Бога, согласно Его закону. Человѣкъ, осужденный правомъ, можетъ быть чистъ передъ лицомъ Бога и наоборотъ. Кромѣ того, право, при современныхъ историческихъ условіяхъ, находится въ зависимости отъ государства, религія же ставится выше всѣхъ человѣческихъ учре-

жденій и только внѣшняя организація богопочитанія, въ большей или меньшей степени, подлежитъ вѣдѣнію государственной власти.

Право и нравственность. Право и нравственность находятся въ тѣсной связи. Многія правовыя положенія совпадаютъ съ требованіями нравственности. Нѣкоторые ученые даже разсматриваютъ право какъ часть нравственности (Іеллинекъ), но это не вполнѣ вѣрно. Существуетъ множество правовыхъ положеній, безразличныхъ въ нравственномъ отношеніи, напримѣръ, сроки подачи жалобъ въ судъ, правила о ношеніи орденовъ и т. п. Далѣе право, въ отличіе отъ нравственности, принимаетъ во вниманіе, главнымъ образомъ, внѣшній фактъ, поступокъ, а не внутреннія побужденія человѣческихъ дѣйствій. Одно приготовленіе орудій къ содѣянію какого-нибудь преступленія, напр., съ точки зрѣнія права признаются ненаказуемымъ; съ точки зрѣнія нравственности такой поступокъ заслуживаетъ всяческаго осужденія. Кулакъ, обирающій народъ, дѣйствуетъ, часто основываясь на существующихъ правовыхъ положеніяхъ, но его осуждаетъ нравственность. Кромѣ того, нравственность не мирится съ бездѣйствіемъ личности, она требуетъ дѣятельной любви къ людямъ; право только въ исключительныхъ случаяхъ караетъ бездѣйствіе, напримѣръ, при оставленіи человѣка въ опасности, при недонесеніи о готовящемся преступленіи. Оно вовсе не обязываетъ подавать милостыню, участвовать въ общественныхъ союзахъ, имѣющихъ благотворительную цѣль, вести чистую жизнь,— это дѣло нравственности. Наконецъ нравственность отличается отъ права тѣмъ, что нарушеніе ея требованій карается судомъ общественнаго мнѣнія, а нарушеніе нормъ права влечетъ за собою воздѣйствіе государственной власти.

Право и справедливость. Понятіе справедливости является постояннымъ спутникомъ понятія права. Безъ его вліянія право было бы коснымъ, неподвижнымъ, оно не имѣло бы необходимой гибкости. Чувство справедливости даетъ основаніе суду опредѣлять мѣру наказанія сообразно съ тяжестью проступка. Оно является мотивомъ для помилованія въ тѣхъ случаяхъ, когда судебный приговоръ постановленъ при условіяхъ, нарушающихъ высшія требованія человѣколюбія. Оно руководитъ судомъ присяжныхъ при рѣшеніи вопроса о виновности и представляетъ внутреннее основаніе для постановленій третейскаго суда.

Въ годы народныхъ смутъ понятіе справедливости является боевымъ кличемъ борющихся партій, возставшихъ противъ дѣйствующаго права. Возникающее послѣ революціи законодатель-

ство стремится слить понятіе права съ выяснившимся понятіемъ о справедливости, но дѣйствующій законъ въ большинствѣ случаевъ отстаетъ отъ народнаго правосознанія, поскольку таковое восполнено понятіями о справедливости и нравственности.

Право и нравы. Надо отграничить также понятіе права отъ правилъ приличія, отъ нравовъ. Какъ и право, правила приличія имѣютъ въ виду, главнымъ образомъ, внѣшнюю сторону человѣческихъ отношеній, но они болѣе условны, болѣе зависятъ при осуществленіи своемъ отъ личнаго произвола, установленіе ихъ не сопровождается законодательнымъ актомъ, они касаются явленій повседневной жизни, не имѣющихъ общегосударственнаго значенія, и нарушеніе ихъ не влечетъ за собою воздѣйствія государственной власти. Нарушеніе правилъ приличія карается судомъ общественнаго мнѣнія, да и то со стороны опредѣленной группы лицъ, ведущихъ извѣстный образъ жизни.

Право и государство. Разсматривая отличительныя черты права, отграничивающія его отъ сопредѣльныхъ областей, мы указали, что однимъ изъ существеннѣйшихъ признаковъ права является связь его съ государственной властью. Слѣдуетъ, однако, замѣтить, что признакъ государственности право пріобрѣтаетъ только на позднѣйшихъ ступеняхъ своего развитія. Вообще для бытія права необходима наличность опредѣленной среды, способной поддерживать среди ея членовъ правовой порядокъ, которому они должны подчиняться [1]. Первобытное племя, избирая вождя для отраженія нападенія сосѣднихъ враговъ, подчиняется ему. Граждане современнаго государства подчиняются законамъ своего государства. Отдѣльныя державы вступаютъ въ договоръ, которому обязуются подчиняться. Во всѣхъ этихъ случаяхъ мы имѣемъ дѣло съ явленіями правовыми, безразлично, происходятъ ли они въ до-государственномъ, государственномъ или между-государственномъ бытѣ народовъ. Это — явленія однородныя по своему существу, въ нихъ выражается наличность болѣе или менѣе стройнаго правового порядка. Повиновеніе порядку не только за страхъ, но и за совѣсть, есть упроченіе его. Передъ нами открывается такимъ образомъ еще одинъ признакъ права: право оказывается велѣніемъ власти, которому подчиняется народъ. Казалось бы, это положеніе противорѣчитъ дѣйствительности. Въ самомъ дѣлѣ, убійца не подчиняется нормѣ «не убій». Есть секты, не при-

[1]) Въ литературѣ существуетъ и противоположная точка зрѣнія, утверждающая, что внѣ государства нѣтъ права. На этой точкѣ зрѣнія стоитъ большинство англійскихъ юристовъ.

знающія войны. Ничто не въ силахъ принудить ихъ къ отбыванію воинской повинности. Лицо, осужденное судомъ, не желаетъ подчиниться его приговору и кончаетъ жизнь самоубійствомъ. Личность имѣетъ возможность не подчиняться велѣніямъ права и, слѣдовательно, *въ повиновеніи* этимъ велѣніямъ, а не *въ принужденіи* лежитъ центръ тяжести правового порядка. Интересно знать, въ чемъ заключается дѣятельность права, какую роль играетъ оно въ общественной жизни.

Дѣятельность (функціи) права. По опредѣленію проф. Коркунова, право разграничиваетъ интересы; по очень распространенному среди юристовъ опредѣленію нѣмецкаго философа Канта, право устанавливаетъ мѣру свободы; по мнѣнію проф. Петражицкаго, право установляетъ связь между лицомъ, имѣющимъ на что-либо право, и лицомъ обязаннымъ. Эти опредѣленія даютъ намъ возможность составить себѣ понятіе о характерѣ дѣятельности права. Ни одно изъ нихъ не исчерпываетъ содержанія его дѣятельности, но всѣ они вмѣстѣ взятыя очерчиваютъ тотъ измѣнчивый, колеблющійся кругъ, за предѣлами котораго находятся сопредѣльныя праву области человѣческихъ отношеній. Изъ всѣхъ этихъ областей за черту круга, въ предѣлы права, могутъ проникать подъ вліяніемъ измѣнчивыхъ требованій общественной жизни тѣ или другія правила. Даже требованія моды могутъ переходить въ область права, когда, напр., они устанавливаются государствомъ въ видѣ обязанности носить форму опредѣленнаго образца.

Образованіе права. Постараемся выяснить, какимъ путемъ создается очерченный нами кругъ правовыхъ явленій, какъ рождается право? Существуетъ нѣсколько научныхъ предположеній относительно происхожденія права. Первоначально предполагали, какъ мы это уже говорили, что право божественнаго происхожденія. Слѣды такого предположенія до сихъ поръ сохранились въ дѣйствующемъ правѣ.

Школа естественнаго права. Въ XVIII столѣтіи появилась школа ученыхъ, именуемая школой естественнаго права. Въ своихъ построеніяхъ она исходила изъ предположенія о существованіи особаго, «естественнаго» права, основаннаго на началахъ разума и представляющаго результатъ свободнаго договора. Такое право, по мнѣнію учителей этой школы, существовало въ давно прошедшія времена, въ золотой вѣкъ человѣчества, при такъ называемомъ естественномъ состояніи людей. Исторически сложившееся право есть искусственное сооруженіе, которое нужно отбросить какъ негодную ветошь и замѣнить его законами естественнаго права, которые коренятся въ самой при-

родѣ разума, а потому имѣютъ такое же вѣчное, незыблемое значеніе, какъ и самый разумъ, они «существовали бы даже если бы Богъ не существовалъ» (Г. Гроцій). Ученые этой школы во многомъ заблуждались. Они отрицали исторію и не считались съ ней. Они забывали, что въ прошломъ, по даннымъ научнаго изслѣдованія, существовалъ не золотой вѣкъ, а ожесточенная борьба племенъ, что ихъ естественное право часто выражалось въ правѣ пожирать своихъ плѣнниковъ, убивать престарѣлыхъ родителей и неправящихся дѣтей. Таково именно было царство разума на первыхъ ступеняхъ исторіи человѣчества. Учителя школы естественнаго права, кромѣ того, забывали, что далеко не всѣ правовыя явленія могутъ быть выведены изъ договора. Въ самомъ дѣлѣ, именно на первоначальныхъ ступеняхъ своего развитія право поддерживается актами грубаго насилія. За школой естественнаго права имѣются, однако, существенныя заслуги. Она первая признала право явленіемъ закономѣрнымъ. Она поколебала своими ученіями косность существующаго правового уклада, показала возможность его критики и сумѣла создать идеалъ правового быта, ошибочно отнеся его въ даль прошлаго, а не въ область грядущаго.

Историческая школа. На смѣну школы естественнаго права выступила школа историческая (Савиньи, Пухта). Воспринявъ у своей предшественницы понятіе закономѣрности, она признала право продуктомъ историческаго развитія, которому придавала совершенно стихійный характеръ. Право возникаетъ, по мнѣнію представителей этой школы, какъ ростокъ изъ зерна, изъ темныхъ глубинъ народнаго духа. Народный духъ творитъ право съ такой же неизбѣжностью, какъ зерно пшеницы—ея колосъ. Отъ зерна пшеницы не можетъ родиться рожь, точно такъ же и народный духъ способенъ создать только то право, которое ему свойственно.

Историческая школа придавала слишкомъ большое значеніе національнымъ особенностямъ. Она не замѣтила того факта, что между правомъ народовъ, находящихся въ однихъ и тѣхъ же условіяхъ, имѣется большое сходство, что, слѣдовательно, эти условія, а не народный духъ играютъ въ данномъ случаѣ главную роль. Со своей точки зрѣнія она не могла найти объясненія существованію международнаго права. Она упускала изъ виду взаимное вліяніе между правами различныхъ національностей и побѣду болѣе развитой правовой системы надъ системой первобытнаго правопорядка. То вліяніе, которое оказало и продолжаетъ оказывать на правовое развитіе всѣхъ

народовъ міра ученіе римскаго права, служитъ этому разительнымъ доказательствомъ. Наконецъ историческая школа склонна была возводить «въ перлъ созданія» существующее право, какъ нѣчто неизбѣжное, не подлежащее никакимъ измѣненіямъ, роковое.

Теорія экономическаго матеріализма. Въ позднѣйшее время въ ученіе о происхожденіи права внесла новую точку зрѣнія теорія экономическаго матеріализма. Творецъ этой теоріи, Карлъ Марксъ, училъ, что право является только надстройкой надъ извѣстнымъ укладомъ матеріальной культуры, что съ измѣненіемъ формъ хозяйственнаго быта связано соотвѣтствующимъ образомъ измѣненіе права. Теорія экономическаго матеріализма не рѣшаетъ вопроса о происхожденіи права во всемъ его объемѣ. Въ самомъ дѣлѣ, какимъ образомъ съ точки зрѣнія экономическаго матеріализма объяснить различія правовыхъ воззрѣній у народовъ, находящихся на одинаковыхъ ступеняхъ экономическаго развитія? Нельзя, однако, не признать, что Марксъ первый оцѣнилъ съ достаточной полнотою первостепенную роль, которую играютъ въ исторіи права условія матеріальной культуры и какое огромное, часто всепоглощающее значеніе имѣютъ при этомъ экономическія требованія. Съ его точки зрѣнія пріобрѣтаетъ ясность процессъ установленія одинаковаго правового порядка у различныхъ народовъ, т.-е. постепенный переходъ національнаго, свойственнаго исключительно данной странѣ права, къ общему всѣмъ народамъ, одинаковому для всѣхъ странъ, правовому укладу, составляющему завѣтную мечту соціализма.

Изложенныя теоріи, какъ мы уже сказали, не даютъ исчерпывающаго рѣшенія вопроса о происхожденіи права. Не подлежитъ во всякомъ случаѣ сомнѣнію, что оно возникаетъ подъ давленіемъ внѣшнихъ условій. Возникшее правовое положеніе постепенно утверждается путемъ постояннаго примѣненія и переходитъ въ рядъ сознательныхъ представленій, развиваясь далѣе при участіи сознанія подъ вліяніемъ тѣхъ цѣлей, которыя ставитъ себѣ человѣкъ.

Развитіе права. Борьба различныхъ правовоззрѣній, возникающихъ на почвѣ общественныхъ отношеній, есть тотъ жизненный нервъ, который заставляетъ право развиваться. Новое право рождается часто какъ результатъ борьбы и потому его окончательная форма не можетъ быть заранѣе опредѣлена. Въ борьбѣ падаютъ и разрушаются старыя, отжившія правовыя формы, потоками крови, насиліями ознаменовывается побѣдоносное шествіе новаго права.

Задачи права. Куда ведетъ насъ эта тяжелая борьба? Каковы задачи права? Задача права заключается въ примиреніи запросовъ личности и общества, въ предоставленіи каждому наиболѣе широкаго поля развитія и примѣненія своихъ дарованій, наиболѣе полнаго удовлетворенія своихъ потребностей, поскольку это не нарушаетъ общественныхъ интересовъ. Задача права заключается въ закрѣпленіи въ стройныхъ и широкихъ формулахъ пріобрѣтеннаго людьми многовѣкового опыта общественной жизни и созданныхъ борьбой общественныхъ класовъ правовыхъ положеній. Задача права состоитъ въ томъ, чтобы служить человѣчеству твердой опорой на пути къ достиженію высшихъ формъ общественнаго быта, царства соціальной справедливости.

II.

Источники права.—Обычное право и судебная практика.—Законъ и его толкованіе.

Элементы права: субъективное и объективное право. Право обращается одной своей стороной къ личности, а другой—къ обществу. Обращаясь къ личности—право представляетъ ей рядъ возможностей, рядъ свободъ. Личность имѣетъ право искать и отвѣчать на судѣ, пріобрѣтать собственность, вступать въ договоры и сдѣлки, свободно передвигаться и т. д. Безъ личности, безъ субъекта, всѣ эти права были бы лишены всякаго смысла, и потому эта сторона права носитъ названіе права *личнаго* или *субъективнаго*. Обращаясь къ обществу, право устанавливаетъ рядъ велѣній, охраняющихъ цѣлость даннаго общественнаго уклада. Эти велѣнія, во всей своей совокупности, могутъ быть разсматриваемы какъ противополагающееся личности явленіе внѣшней среды, какъ опредѣленный объектъ, и потому эта сторона права именуется *правомъ въ объективномъ смыслѣ* или *правомъ объективнымъ*. Субъективное и объективное право, такимъ образомъ, составляютъ два основныхъ элемента, изъ которыхъ слагается право въ его цѣломъ.

Полнота правъ личности зависитъ отъ тѣхъ юридическихъ нормъ или велѣній, которыя руководятъ общественной жизнью и потому, прежде чѣмъ приступить къ изслѣдованію субъективнаго права, мы должны выяснить природу и свойства тѣхъ силъ, которыя создаютъ дѣйствующее право, иначе говоря, ознакомиться съ источниками права.

Источники права. Что такое источникъ права? Можно ли назвать источникомъ права сборникъ законовъ, систематическій

курсъ юридической науки? Нѣтъ, нельзя. Нельзя потому, что и сборникъ законовъ и курсъ юридической науки, сами по себѣ, не создаютъ права. Они являются источниками нашего познанія о правѣ, а не творцами права. Источники права, понимаемые въ смыслѣ условій, производящихъ право, лежатъ дальше и скрыты глубже. Изъ предшествующей статьи мы знаемъ уже, что необходимымъ условіемъ существованія права является признаніе его бытія авторитетной властью соціальной среды, способной охранять его цѣлость. Отсюда слѣдуетъ, что главнымъ условіемъ, производящимъ, формирующимъ право служитъ среда, гдѣ право и дѣлается приказомъ, обязательнымъ для членовъ среды. На низшихъ ступеняхъ общественнаго развитія авторитетъ среды проявляетъ свою дѣятельность въ видѣ признанія выработаннаго народомъ въ процессѣ безсознательнаго творчества обычая, а по достиженіи государственнаго быта онъ выражается, главнымъ образомъ, въ продуманной, стройной системѣ законодательства. Посредствующимъ звеномъ между этими двумя формами: обычнымъ правомъ и закономъ служитъ судебная практика, а неразлучное съ нею толкованіе обычая и закона является могущественнымъ средствомъ законодательнаго прогресса.

Обычай. Высшее свое выраженіе юридическія нормы находятъ въ законѣ ,но на ряду съ закономъ въ правовой жизни общества участвуютъ и примѣняются нормы обычнаго права. Римскіе юристы опредѣляли эти нормы, какъ «право, утвержденное примѣненіемъ»[1]), и ихъ опредѣленіе съ достаточной точностью передаетъ сущность обычнаго права. «Норма, — пишетъ Регельсбергеръ («Общее ученіе о правѣ»),—при своемъ возникновеніи не имѣетъ характера права и запечатлѣна произволомъ; постоянное упражненіе служитъ для нея внутреннимъ оправданіемъ и завоевываетъ ей общественное сознаніе; это послѣднее, въ свою очередь, утверждаетъ существованіе и силу нормы постояннымъ и упорнымъ ея примѣненіемъ». Слѣдуетъ замѣтить, что упорное примѣненіе, создающее норму обычнаго права, отличается своеобразными особенностями. Оно должно быть однообразно, оно должно вытекать изъ убѣжденія лица, примѣняющаго норму въ томъ, что совершаемое имъ дѣйствіе имѣетъ правовое значеніе. Убѣжденіе это не должно быть основано на заблужденіи, а самыя, подлежащія примѣненію, нормы противорѣчить основнымъ принципамъ нравственности и государственнаго порядка.

---

[1]) Jus quod usus comprobavit.

Взаимоотношеніе обычнаго права и закона со стороны ихъ общественной роли. Что касается вопроса объ отношеніи закона къ обычному праву, то въ литературѣ наблюдается два противоположныхъ теченія. Нѣмецкіе юристы, слѣдуя за учителями исторической школы (Савиньи, Пухта), отстаиваютъ полную самостоятельность положеній обычнаго права, вполнѣ равносильную закону, и допускаютъ существованіе этого права даже на высшихъ ступеняхъ государственнаго развитія. Французскіе юристы, напротивъ, придаютъ обычному праву второстепенное значеніе и считаютъ широкое развитіе его признакомъ отсталости государства. Это вполнѣ справедливо. Обычное право въ большинствѣ случаевъ отличается неясностями и противорѣчіями. Далѣе, обычай «стоитъ за старину». По справедливому замѣчанію проф. Петражицкаго, законъ всегда смотритъ впередъ, въ свѣтлую даль будущаго, обычай — назадъ, въ сумракъ прошлаго. Кромѣ того, законъ обладаетъ большей обязательной силой сравнительно съ обычаемъ. Правда, обязателенъ и обычай. «Повальный обычай, что царскій указъ», говоритъ русская пословица, но изъ этой пословицы слѣдуетъ, что для обязательности обычая необходимо, чтобы онъ былъ «повальнымъ», т.-е. общераспространеннымъ и только тогда онъ становится равносиленъ «царскому указу», т.-е. закону, какъ высшей формѣ права. Народъ, въ своихъ поговоркахъ, неоднократно отмѣчаетъ неустойчивость и сбивчивость обычая: «На обыкъ есть перевыкъ», «Быкъ да и тотъ отвыкъ», «У Сидора обычай, а у Карпа свой». Въ обязательности же и незыблемости закона сомнѣній нѣтъ: «Всуе законы писать, коли ихъ не исполнять» и хотя «по нуждѣ и закону перемѣна бываетъ», но самая обязательность его, пока законъ существуетъ, признается безусловно,—до такой степени безусловно, что народная мудрость высказываетъ требованіе: «Незнаніемъ закона никто не отговаривайся!»[1]) Это требованіе содержится въ законодательствѣ всѣхъ странъ. Римское право выражало его въ формулѣ: «Незнаніе закона всегда вредитъ», иначе говоря: всѣ граждане обязаны знать законъ. Нѣмецкій юристъ Биндингъ рѣзко ополчается противъ этого принципа. Онъ называетъ его «жестокимъ божкомъ», которому принесено множество жертвъ. Въ самомъ дѣлѣ служеніе этому «божку», повидимому, противорѣчитъ здравому человѣческому смыслу и закону справедливости, провозглашенному съ высоты креста Божественнымъ Учителемъ: «Отче, отпусти имъ, не вѣдаютъ бо, что творятъ». Надо замѣтить, однако, что отговорка

---

[1]) *В. Даль.* Пословицы русскаго народа.

незнаніемъ закона — весьма легкій способъ отдѣлываться отъ отвѣтственности за свои поступки и признаніе извинительности такой ссылки со стороны законодателя чревато многими опасностями. Руководящимъ принципомъ всего современнаго права является равенство всѣхъ передъ закономъ, стремленіе къ тому, чтобы законъ не былъ «подобенъ паутинѣ, черезъ которую шмель проскочитъ, а муха увязнетъ». Отговорка же невѣдѣніемъ закона открываетъ широкій просторъ именно такому порядку вещей. Возможно, конечно, вполнѣ добросовѣстное незнаніе закона, напримѣръ, со стороны глухонѣмыхъ, со стороны лицъ, которыя выросли внѣ опредѣленныхъ общественныхъ условій, но такое незнаніе можетъ исключать наказуемость (вопросъ спорный въ наукѣ) и не должно мѣнять основного положенія объ обязательности закона для всѣхъ гражданъ, тѣмъ болѣе, что воспрещенность большинства преступныхъ дѣяній общеизвѣстна, а ознакомленіе съ тѣми особыми правилами, которыя опредѣляютъ кругъ дѣятельности отдѣльнаго гражданина въ области его труда — дѣло вполнѣ доступное каждому. Фабриканту, напримѣръ, легко изучить законы, нормирующіе фабричное дѣло, рабочему — законы объ охранѣ рабочихъ и т. д.

Таково положеніе закона въ отношеніи къ обычаю со стороны ихъ внутренней зависимости, какъ силъ, творящихъ право. Обычай восполняетъ дѣйствіе закона въ предѣлахъ, самимъ закономъ указанныхъ. Наиболѣе широкое, если не всеобъемлющее значеніе имѣетъ обычное право въ области международныхъ отношеній, и это вполнѣ понятно. Здѣсь нѣтъ единой законодательной власти, опредѣляющей и санкціонирующей нормы права. Самое бытіе этихъ нормъ поддерживается исключительно ихъ соблюденіемъ, зависящимъ всецѣло отъ конкретныхъ особенностей каждаго отдѣльнаго случая.

Русское законодательство слѣдуетъ въ вопросѣ объ обычномъ правѣ общему теченію: оно допускаетъ примѣненіе обычая постольку, поскольку оно разрѣшается закономъ. Въ Россіи обычай примѣняется: у кочующихъ инородцевъ; въ торговыхъ дѣлахъ, въ случаѣ недостатка законовъ торговыхъ; въ порядкѣ наслѣдованія у крестьянъ; въ волостномъ судѣ, при разрѣшеніи тяжбъ и споровъ между крестьянами, въ особенности же дѣлъ о раздѣлѣ крестьянскаго наслѣдства; въ мировомъ судѣ, по ссылкѣ сторонъ, въ особо указанныхъ въ законѣ случаяхъ; въ дѣлахъ инородческихъ.

Внѣшнее отличіе закона отъ обычнаго права. Какъ на отличіе закона отъ обычая со стороны формальной, слѣдуетъ указать на то обстоятельство, что законъ представляетъ собою право

писанное, а обычай — право устное, неписанное. Самыя условія возникновенія и бытія обычая таковы, что дѣлаютъ невозможнымъ формулировку его въ видѣ неподвижныхъ, писанныхъ нормъ и потому существующія описанія положеній обычнаго права являются только научными изслѣдованіями, а не источниками дѣйствующаго права; обычай же, облеченный въ письменную форму въ установленномъ порядкѣ и подлежащею властью становится закономъ.

Судебная практика. На ряду съ обычаемъ въ созданіи права играетъ роль судебная практика. Въ ея рукахъ имѣется могущественное средство дѣйствія, именуемое юридическимъ прецедентомъ. Слово прецедентъ значитъ — предшествующее рѣшеніе. Разъ рѣшенное въ данномъ смыслѣ дѣло служитъ примѣромъ и основаніемъ для рѣшенія сходныхъ съ нимъ дѣлъ, и путемъ постояннаго примѣненія разъ избранный способъ рѣшенія становится обычнымъ. Прецедентъ, такимъ образомъ, оказываетъ могущественное вліяніе на созданіе права. На первоначальныхъ ступеняхъ развитія право, создаваемое прецедентомъ, представляетъ собою право неписанное, впослѣдствіи на помощь памяти является запись, но это не значитъ, что созданное судебной практикой право обращается въ законъ, — нѣтъ, положеніе его остается подчиненнымъ: оно служитъ матеріаломъ для построенія новаго закона.

Кромѣ прецедента, въ распоряженіи судебной практики есть еще и другое средство дѣйствія,—средство, имѣвшее когда-то первостепенное значеніе, это — господствующее по данному спорному вопросу мнѣніе ученыхъ юристовъ. Во времена многовѣкового царства римскаго права существовали даже особыя правила для установленія этого мнѣнія: нужно было привести убѣжденіе семи ученыхъ правовѣдовъ или доказать, что данное положеніе признается великимъ Бартоло[1]) и глоссой, т.-е. разъясненіями ученыхъ, вписанными въ текстъ закона. Теперь эти искусственные пріемы оставлены, но мнѣнія ученыхъ юристовъ продолжаютъ служить судебной практикѣ въ ея трудномъ дѣлѣ установленія права.

Въ различныхъ странахъ судебная практика имѣетъ далеко не одинаковое примѣненіе. Въ Англіи, напримѣръ, роль ея сравнительно съ закономъ весьма значительна. Въ Германіи и Франціи она имѣетъ второстепенное значеніе. Дореформенное русское право совершенно отрицало правотворящую силу судебной

[1]) Бартоло—знаменитый средневѣковый юристъ, прославившійся своими разъясненіями кодекса Юстиніана и основавшій школу бартолистовъ. Онъ былъ профессоромъ права въ Болоньѣ и Пизѣ. На лекціи его стекались слушатели со всѣхъ концовъ Италіи.

практики и на ряду съ этимъ воспрещало требованіе у законодательной власти разъясненія закона въ сомнительныхъ случаяхъ. Судъ не имѣлъ права «испрашивать указъ на указъ». Судебные уставы императора Александра II измѣнили этотъ ненормальный порядокъ и въ настоящее время судебная практика имѣетъ у насъ значеніе самостоятельнаго источника права. Статьи 9 Уст. гр. суд. и 13 Уст. угол. суд. вмѣняютъ судебнымъ учрежденіямъ въ обязанность основывать свои рѣшенія на точномъ разумѣ существующихъ законовъ, а въ случаѣ ихъ неполноты, неясности и противорѣчія руководствоваться общимъ смысломъ законовъ. Контроль надъ дѣятельностью судебныхъ учрежденіи въ этомъ направленіи предоставленъ въ Россіи Правительствующему Сенату. Подобныя же судебно-контрольныя учрежденія имѣются и въ другихъ культурныхъ странахъ.

Ученіе о законѣ. Обоснованіе обязательной силы закона. Обычай и судебная практика, въ связи съ дѣятельностью ученыхъ юристовъ, является начальными формами права, играющими въ настоящее время служебную роль, въ отношеніи къ высшей его формѣ — закону. Возникаетъ вопросъ: какими причинами опредѣляется такое главенствующее положеніе закона, каковы основанія его обязательности? Причины этого главенства и основанія обязательности лежатъ далеко не въ одной физической возможности принужденія, которой обладаетъ государство. Какъ и право общее онѣ покоятся на авторитетности органовъ власти, отъ которыхъ законъ исходитъ, на довѣріи гражданъ къ ихъ дѣятельности и къ самому закону, на готовности подчиняться его велѣніямъ. Это подчиненіе находитъ себѣ оправданіе въ конечныхъ цѣляхъ, къ которымъ законъ стремится, въ томъ идеалѣ, которому онъ призванъ служить, въ установленіи истинно справедливаго права (Штаммлеръ), въ развитіи при его посредствѣ въ народѣ высшихъ нравственныхъ чувствъ — чувства отвѣтственности, чувства жалости, чувства почитанія и чѣмъ выше нравственная цѣнность закона, чѣмъ больше сочувствія къ своимъ требованіямъ онъ возбуждаетъ, тѣмъ устойчивѣе его господство, тѣмъ глубже его вліяніе.

Формальные признаки бытія закона и порядокъ его образованія Кромѣ этихъ внутреннихъ признаковъ, характеризующихъ законъ, въ современномъ государствѣ установились еще и формальныя требованія, которымъ должна удовлетворять правовая норма для признанія ея закономъ. Эти требованія выражаются въ признаніи необходимымъ изложенія закона въ письменной формѣ и въ установленіи *опредѣленнаго порядка его образованія.*

Въ современномъ государствѣ всякая норма, воспринимающая силу закона, должна пройти слѣдующія ступени развитія: вчиненія или *инициативы, обсужденія,* утвержденія или *санкціи* и *обнародованія.*

Правовое велѣніе, господствующее надъ волею гражданъ и исходящее отъ надлежащей, верховной въ государствѣ, власти, прошедшее въ процессѣ своего сложенія всѣ установленныя для сего ступени, есть законъ.

Инициатива закона. Инициатива закона, съ точки зрѣнія объективной, лежитъ собственно въ измѣнившихся условіяхъ общественнаго быта, требующихъ нормировки. Измѣнились, напримѣръ, условія производства, — требуется соотвѣтствующее измѣненіе въ правилахъ для охраны труда. Завоевана новая территорія — требуется установить отношенія ея населенія къ государству-завоевателю и т. д. Съ точки зрѣнія субъективной инициатива представляется различнымъ органамъ власти и частнымъ лицамъ. Во Франціи, по конституціи Наполеона III (1852 г.), право инициативы закона принадлежало императору. Въ большинствѣ конституціонныхъ странъ инициатива предоставляется законодательнымъ палатамъ. Въ Англіи право частной инициативы (коллективныя петиціи) очень широко поставлено, при чемъ для того, чтобы провести законъ, необходимо представить его палатѣ черезъ члена парламента.

Обсужденіе закона. Обсужденіе закона является одной изъ наиболѣе существенныхъ ступеней его образованія. Оно происходитъ въ законодательныхъ учрежденіяхъ или палатахъ. Въ большинствѣ странъ установлена двухпалатная система. Въ Россіи также существуютъ двѣ палаты — Государственная Дума и Государственный Совѣтъ. Ни одинъ законъ не можетъ воспріять силу безъ одобренія этихъ учрежденій. Въ видѣ исключенія, въ перерывахъ между сесіями Государственной Думы и притомъ въ исключительныхъ случаяхъ, законы могутъ быть издаваемы Высочайшими указами съ обсужденіемъ въ Совѣтѣ Министровъ и съ послѣдующимъ обязательнымъ разсмотрѣніемъ въ ближайшей сессіи Государственной Думы и Государственнаго Совѣта (ст. 87).

Санкція закона. По обсужденіи и принятіи проекта законодательными учрежденіями онъ еще не пріобрѣтаетъ силы закона, а представляетъ собою лишь мнѣніе законодательнаго учрежденія. Только послѣ утвержденія проекта верховной властью, послѣ его санкціи, проектъ пріобрѣтаетъ силу закона.

Право санкціи можетъ принадлежать самому законодательному учрежденію. Такъ было, напр., въ древней Греціи, гдѣ народное собраніе само и обсуждало и утверждало законъ. Въ на-

стоящее время право санкціи обыкновенно предоставляется носителю исполнительной власти въ государствѣ—монарху или президенту. Права главы государства по отношенію къ принятому законодательнымъ учрежденіемъ законопроекту въ различныхъ странахъ различны. Онъ имѣетъ право либо совершенно отвергать законопроектъ или пріостанавливать введеніе его въ дѣйствіе въ качествѣ закона. Это право называется правомъ «вето»[1]). Въ первомъ случаѣ вето называется *абсолютнымъ*, во второмъ — относительнымъ, пріостанавливающимъ *(суспензивнымъ)*.

Обнародованіе закона. Послѣдняя ступень развитія закона есть его обнародованіе. Основываясь на предположеніи, что всѣ граждане должны знать законы и никто не имѣетъ права отговариваться ихъ невѣдѣніемъ, государство обязано поставить своихъ подданныхъ въ такія условія, при которыхъ ознакомленіе съ новыми законами было бы фактически возможно. Это и достигается обнародованіемъ закона.

Обнародованіе закона можетъ состоять въ устномъ оглашеніи его, путемъ чтенія передъ народомъ на площадяхъ, въ церквахъ и прочихъ людныхъ мѣстахъ, въ печатаніи и сообщеніи печатныхъ экземпляровъ закона всѣмъ правительственнымъ учрежденіямъ и органамъ власти, въ изданіи правительствомъ особой законодательной газеты, въ которой печатаются всѣ вновь утвержденные законы и распоряженія государственной власти. Этотъ способъ наиболѣе удобенъ и получилъ повсемѣстное распространеніе.

Обнародованный законъ вступаетъ въ силу или со дня публикаціи его во всеобщее свѣдѣніе или по истеченіи указаннаго въ самомъ законѣ срока или же черезъ извѣстный промежутокъ времени, опредѣляемый въ зависимости отъ разстоянія даннаго мѣста отъ центра правительственной власти. Въ Россіи, по общему правилу, «законъ долженъ быть прилагаемъ къ дѣламъ не прежде, какъ со дня полученія его въ томъ мѣстѣ, исполненію коего онъ подлежитъ».

Виды законовъ. Законы раздѣляются на виды. Законы, имѣющіе въ виду устройство государственнаго быта, тѣ коренные устои, на которыхъ онъ основывается, опредѣляющіе права и личность представителей государственной власти, главныя государственныя учрежденія, права, обязанности и взаимныя отношенія ихъ, гражданскія и политическія права подданныхъ государства — эти законы называются *основными* или *конституціонными* [1]).

---

[1]) «Вето» значитъ «запрещаю».

[2]) См. отдѣлъ о государственномъ правѣ.

Законамъ конституціоннымъ противополагаются законы *обыкновенные* или *простые,* имѣющіе самостоятельность въ опредѣленныхъ границахъ, предоставленныхъ имъ основными законами.

Законы могутъ относиться ко всему пространству государства или къ отдѣльной его части. Отсюда дѣленіе законовъ по пространству ихъ дѣйствія на законы *общіе* и *мѣстные.* Общій законъ не отмѣняетъ дѣйствія законовъ мѣстныхъ, если въ немъ, конечно, особо не оговорено требованія такой отмѣны. По содержанію своему законы могутъ имѣть въ виду всѣхъ гражданъ государства и притомъ касаться только обыденныхъ отношеній между ними, — это законы *обыкновенные.* Имъ противополагаютъ законы *особые* или *спеціальные,* относящіеся къ лицамъ и явленіямъ, выходящимъ изъ ряда обыкновенныхъ и требующимъ особой нормировки. Явленія торговли и положеніе торговыхъ классовъ, явленія фабричнаго производства и положеніе рабочихъ, явленія обрабатывающей промышленности и положеніе лицъ, занятыхъ въ ней, — все это находитъ себѣ нормировку въ законахъ особенныхъ. Законы особенные представляютъ нѣкоторыя разновидности. Это — *привилегіи,* установляющія извѣстныя преимущества въ пользу какого-нибудь лица или группы лицъ (привилегіи на изобрѣтеніе, сословныя привилегіи); это законы *чрезвычайные* или *исключительные,* вызванные особыми обстоятельствами, дѣлающими недостаточнымъ примѣненіе общихъ законовъ (напр., положеніе объ усиленной охранѣ), наконецъ, это законы *сепаратные* или *частные,* отмѣняющіе только для даннаго исключительнаго случая дѣйствіе общихъ законовъ. Сепаратные законы представляютъ собою, такимъ образомъ, отдѣльныя распоряженія верховной власти, не имѣющія общаго значенія.

Правительственныя распоряженія и автономическіе статуты, какъ дополнительныя формы права. На ряду съ закономъ въ предѣлахъ государства дѣйствуютъ и другія нормы, имѣющія своимъ источникомъ не законодательную, а исполнительную власть — таковы правительственныя распоряженія и автономическіе статуты или правила, устанавливаемые различными общественными союзами въ тѣхъ предѣлахъ самостоятельной дѣятельности, которые предоставлены имъ государствомъ. Между этими формами права и закономъ, по справедливому замѣчанію пр. Коркунова, имѣется то существенное отличіе, что онѣ устанавливаются въ порядкѣ управленія, а не законодательства. Ихъ велѣнія, конечно, не должны противорѣчить дѣйствующимъ законамъ, такъ какъ, по самому существу своему, онѣ призваны восполнить ихъ дѣйствіе.

Ученіе о дѣйствіи закона. 1) Дѣйствіе закона въ предѣлахъ мѣста. По общему правилу законъ признается дѣйствующимъ въ предѣлахъ территоріи даннаго государства, т.-е. въ предѣлахъ его географическихъ границъ, гдѣ имѣетъ одинаково обязательную силу для всѣхъ гражданъ. Это свойство закона называется принципомъ территоріальнаго его дѣйствія. Территоріальное дѣйствіе закона встрѣчаетъ ограниченія въ двухъ отношеніяхъ. Во-первыхъ, въ отношеніи къ отдѣльнымъ націямъ, вошедшимъ въ составъ государства, которымъ сохранена извѣстная самостоятельность въ дѣлахъ права. Во-вторыхъ, въ отношеніи къ другимъ государствамъ — къ такъ называемому международному общенію. Дѣло въ томъ, что интересы современныхъ культурныхъ государствъ настолько тѣсно соприкасаются, что не могутъ остаться безъ взаимнаго и многосторонняго вліянія, — отсюда ограниченіе территоріальнаго дѣйствія закона путемъ международныхъ договоровъ и соглашеній.

Столкновеніе законовъ разномѣстныхъ. Бываютъ случаи, когда по поводу возникающихъ правовыхъ отношеній приходятъ въ столкновеніе законы различныхъ государствъ. Иностранецъ, напр., вступаетъ въ гражданскій бракъ, признаваемый въ его странѣ законнымъ. Является вопросъ: признавать ли этотъ бракъ дѣйствительнымъ въ Россіи, куда переселились супруги и гдѣ законнымъ считается только церковный бракъ? Разрѣшенію подобныхъ случаевъ помогаетъ такъ называемая *статутарная теорія*, на основаніи которой всѣ вопросы, возникающіе на почвѣ законовъ, опредѣляющихъ состояніе лица (совершеннолѣтіе, дворянство), разрѣшаются на основаніи законовъ его родины, вопросы о правахъ на движимыя вещи опредѣляются законами той страны, гдѣ проживаетъ ихъ обладатель, вопросы о правахъ на недвижимости разрѣшаются по законамъ мѣста ея нахожденія, оцѣнка юридической силы договоровъ происходитъ по законамъ мѣста ихъ заключенія, а осуществленіе возникающихъ изъ нихъ обстоятельствъ—по законамъ мѣста исполненія этихъ послѣднихъ.

Что касается преступныхъ дѣяній, то они признаются наказуемыми по законамъ всѣхъ странъ, а столкновеніе между законами различныхъ странъ разрѣшаются на основаніи законодательства этихъ странъ и существующихъ договоровъ. Въ отношеніи политическихъ преступленій установилось общее правило, согласно которому политическіе преступники не выдаются, а преступники, совершившіе уголовное преступленіе хотя бы по политическимъ мотивамъ, выдачѣ подлежатъ.

2) Дѣйствіе закона по отношенію къ лицамъ. Дѣйствіемъ закона на ряду съ принципомъ территоріальности управляетъ еще

и другое начало — начало равенства всѣхъ передъ закономъ въ порядкѣ подчиненія и защиты. Этотъ принципъ встрѣчаетъ ограниченія со стороны требованій международнаго общенія и запросовъ политической жизни государства. Глава иностраннаго государства, пребывающій на территоріи данной страны считается личностью неприкосновенной, точно такъ же, какъ и члены его семьи, свиты, его жилище и имущество. Въ одинаковомъ съ ними положеніи находятся и дипломатическіе агенты иностранныхъ державъ, ихъ имущество и переписка. Правомъ неподсудности мѣстнымъ законамъ пользуются военные корабли, находящіеся въ чужихъ территоріальныхъ водахъ и гаваняхъ, а также иностранныя войска, пребывающія на территоріи союзнаго государства [1]).

Законъ, равный для всѣхъ въ порядкѣ подчиненія и защиты, нормируетъ, однако, различно содержаніе дѣятельности различныхъ слоевъ населенія. Онъ опредѣляетъ ихъ права и обязанности, отмѣчая различія общественныхъ положеній, сложившихся отчасти подъ вліяніемъ исторической жизни народа, отчасти въ силу самого рода дѣятельности отдѣльныхъ лицъ (неприкосновенность членовъ парламента) и общественныхъ классовъ (права купцовъ по гильдіямъ).

3) Дѣйствіе закона въ предѣлахъ времени. Дѣйствующій законъ имѣетъ значеніе только для настоящаго и будущаго. Отношенія прошлаго остаются внѣ его вліянія, иначе говоря, законъ не имѣетъ обратной силы. Это общее правило признается въ настоящее время безспорнымъ. Между тѣмъ въ литературѣ предмета долго существовали недоумѣнія по этому поводу. Предполагалось, что новые, болѣе снисходительные законы должны имѣть обратную силу, въ виду соображеній гуманности и мудрой политики (Градовскій, Гарро, Кистяковскій, Неклюдовъ), но эта точка зрѣнія оставлена теперь безусловно, такъ какъ и соображенія гуманности и мудрой политики, а главное, требованія юридической логики находятъ себѣ полное удовлетвореніе въ формулѣ, согласно которой *всякое юридическое дѣйствіе, событіе и отношеніе нормируется закономъ, господствующимъ во время возникновенія этого дѣйствія, событія или отношенія.* Въ самомъ дѣлѣ, если законъ создаетъ новую норму, чуждую прошлому, если онъ устанавливаетъ, напримѣръ, на-

[1]) Эти изъятія объяснялись въ наукѣ началомъ внѣземельности, согласно которому занимаемое указанными лицами пространство разсматривалось какъ часть чужой территоріи. Творцомъ этого предположенія является знаменитый Гуго Гроцій. Въ настоящее время наука относится отрицательно къ этой теоріи. См. у Даневскаго въ Лекціяхъ международнаго права.

казаніе за дѣянія, признававшіяся до сихъ поръ безразличными, то не можетъ быть, конечно, и рѣчи о примѣненіи его къ фактамъ и событіямъ прошлаго, происшедшимъ при господствѣ прежняго закона,—онъ нормируетъ только настоящее. Если же новый, болѣе снисходительный законъ примѣняется къ дѣяніямъ, совершившимся до его изданія, но подлежащимъ вѣдѣнію суда во время господства новаго закона, то этотъ законъ находитъ себѣ примѣненіе вовсе не потому, что онъ имѣетъ обратную силу, а потому, что ранѣе учиненное дѣяніе приходитъ съ нимъ въ столкновеніе во время его господства.

4) Прекращеніе дѣйствія закона. Дѣйствующій законъ, какъ и все въ природѣ, претерпѣваетъ съ теченіемъ времени измѣненія и можетъ прекратить свое существованіе.

Законъ утрачиваетъ свою силу, во-первыхъ, когда онъ отмѣняется подлежащею властью, при чемъ иногда въ самомъ законѣ указывается, что онъ издается на срокъ или же въ виду какихъ-либо особыхъ обстоятельствъ; ясно, что съ наступленіемъ даннаго срока или съ устраненіемъ вызвавшихъ законъ обстоятельствъ, дѣйствіе его прекращается. Во-вторыхъ, законъ утрачиваетъ свою силу съ уничтоженіемъ самаго предмета, котораго онъ касается. Съ израсходованіемъ, напримѣръ, земельнаго фонда государства должны прекратить свое существованіе всѣ законы, къ нему относящіеся.

Въ-третьихъ, законъ прекращаетъ свое дѣйствіе, когда онъ замѣняется новымъ закономъ и, въ-четвертыхъ, наконецъ, когда онъ выходитъ изъ употребленія путемъ настойчиваго непримѣненія его. Такова, напр., судьба закона о преимущественномъ правѣ наслѣдованія старшаго въ родѣ (майоратъ), совершенно не привившагося въ Россіи.

5) Толкованіе закона. Дѣйствіе закона совершается подъ вліяніемъ толкованія его, т.-е. изъясненія истиннаго его смысла. «Съ момента публикаціи закона, — пишетъ одинъ нѣмецкій юристъ, — съ момента категорическаго заявленія о томъ, что находящееся въ законѣ должно считаться правомъ, исчезаютъ сразу всѣ лѣса намѣреній и желаній духовныхъ творцовъ закона, отчасти даже самого законодателя. Съ этого момента законъ покоится только на себѣ самомъ, поддерживается собственною силою и тяжестью, получаетъ самостоятельный смыслъ: иногда разумный, иногда ограниченнѣе его творца, иногда богаче, иногда бѣднѣе его по внутреннему содержанію, иногда счастливѣе въ употребленныхъ выраженіяхъ, чѣмъ предполагали его составители, а иногда, именно въ тѣхъ мѣстахъ, въ которыхъ авторы видѣли полную ясность и законченность по-

читали недопустимыми какія-либо недоумѣнія, законъ оказывается шаткимъ, сомнительнымъ, благодаря сопоставленію его съ другими, однородными постановленіями». Такова жизнь закона съ тѣхъ поръ, какъ изъ мертвой буквы онъ становится живымъ правомъ. Смыслъ его мѣняется подъ вліяніемъ примѣненія и неразлучнаго съ нимъ толкованія закона, неразлучнаго потому, что примѣнять возможно только тѣ положенія, значеніе которыхъ съ точностью выяснено.

Виды толкованія закона. Виды толкованія закона различны. Ихъ можно разграничить: 1) по пріемамъ толкованія, 2) по личности толкователей. По пріемамъ толкованія различаютъ: *толкованіе грамматическое* или *словесное, логическое, систематическое, историческое, ограничительное, распространительное и толкованіе по аналогіи.* По личности толкователей толкованіе раздѣляется на *толкованіе аутентическое* или *легальное, научное* и *судебное.*

а) Виды толкованія, различающіеся по пріемамъ такового. Толкованіе *грамматическое* выясняетъ значеніе примѣненныхъ въ текстѣ закона словъ. Оно руководится при этомъ правилами и данными грамматики, а также и своеобразными особенностями, свойственными юридическому языку въ противоположность языку общежитейскому. Законъ, напр., воспрещаетъ право «въѣзда» въ чужой лѣсъ. Это не значитъ, что нельзя пріѣхать въ чужой лѣсъ, на юридическомъ языкѣ подъ «въѣздомъ» понимается право рубить въ чужомъ лѣсу деревья на дрова или постройку.

Грамматическое толкованіе даетъ только опредѣленныя рамки для объема значенія словъ законодателя. Выясненіе взаимной связи ихъ и конечнаго смысла даннаго предложенія составляетъ задачу толкованія *логическаго.* Однимъ изъ пріемовъ логическаго толкованія является приведеніе нормы закона путемъ ряда умозаключеній, вытекающихъ изъ приданнаго ей смысла, къ логической или юридической нелѣпости. Этимъ путемъ, постепенно исключая недопустимыя по своимъ послѣдствіямъ догадки о смыслѣ закона, приходятъ къ выясненію истиннаго его значенія. *Систематическое толкованіе,* т.-е. толкованіе, основанное на мѣстѣ, занимаемомъ данной статьей въ общей связи законоположенія. Въ законѣ говорится, напримѣръ, объ отвѣтственности за поджогъ съ умысломъ обитаемаго зданія и не указывается, относится ли это къ своимъ или чужимъ строеніямъ, но такъ какъ статья поставлена подъ общимъ заголовкомъ «объ истребленіи и поврежденіи чужого имущества», то ясно, что въ данномъ случаѣ законъ имѣетъ въ виду исключительно чужія строенія.

Иногда лучшимъ средствомъ для выясненія смысла закона является ознакомленіе съ исторіей его возникновенія и тѣми матеріалами и мотивами, которые послужили для его образованія. Издавая новый законъ, законодатель имѣетъ въ виду измѣнить существовавшій до сихъ поръ порядокъ, а потому сравненіе прежняго порядка со вновь установленнымъ часто даетъ основаніе для болѣе полнаго уразумѣнія существующаго. Такого рода пріемы суть пріемы толкованія *историческаго*.

Толкованіе въ нѣкоторыхъ случаяхъ ограничиваетъ предѣлы примѣненія закона — тогда именно, когда онъ выраженъ въ формулѣ слишкомъ широкой и несоотвѣтствующей дѣйствительной волѣ законодателя. Этотъ видъ толкованія называется *толкованіемъ ограничительнымъ*. Напримѣръ, законодатель желалъ воспрепятствовать поступленію въ академію Генеральнаго штаба офицеровъ, женатыхъ на полькахъ, а въ текстѣ закона упомянулъ объ «офицерахъ, женатыхъ на католичкахъ». Практика толкуетъ это законоположеніе ограничительно, и офицеры, женатые на католичкахъ не польскаго происхожденія, попадаютъ въ Академію.

Иногда толкованіе расширяетъ предѣлы примѣненія закона сравнительно съ буквальнымъ его смысломъ. Такое толкованіе называется *распространительнымъ*. Законодатель, напр., опредѣляетъ кражу, какъ тайное похищеніе чужихъ вещей, денегъ или иного движимаго имущества. Здѣсь не говорится о кражѣ, напримѣръ, электрической энергіи, но, по смыслу закона, понятіе кражи распространяется и на присвоеніе электрической энергіи.

Особый видъ толкованія представляетъ *толкованіе по аналогіи, т.-е. сходству*. Этотъ видъ толкованія вызванъ къ жизни необходимостью восполнить встрѣчающіеся въ законѣ пробѣлы. Пробѣлы закона могутъ выражаться въ неполнотѣ и недостаткѣ его. Восполненіе неполноты и недостатка законовъ представляетъ собою дальнѣйшій шагъ распространительнаго толкованія. Здѣсь, собственно говоря, создается новая норма. При восполненіи неполноты закона къ событіямъ жизни, не предусмотрѣннымъ закономъ, примѣняется законъ, имѣющій въ виду сходные съ даннымъ событіемъ случаи. Такое прпмѣненіе называется *аналогіей закона*. При восполненіи недостатка закона создается новая норма, при чемъ руководящей нитью въ ея построеніи служатъ общіе принципы и духъ законодательства. Этотъ видъ толкованія именуется *аналогіей права*.

б) Виды толкованія, различающіеся по личности толкователей. Что касается различій толкованія по личности толкователей, то *судебное толкованіе* является основаніемъ судебной прак-

тики. Оно исходитъ отъ судей и въ немъ отражается все разнообразіе жизни со всѣми ея неуловимыми для широкихъ формулъ закона сплетеніями многоразличныхъ обстоятельствъ.

Толкованіе научное исходитъ отъ представителей юридической науки и стремится ввести свѣтъ общихъ юридическихъ формулъ и возвышенныхъ принциповъ права въ темную область неразрѣшенныхъ противорѣчій закона и жизни.

Толкованіе аутентическое или *легальное* есть толкованіе закона самимъ законодателемъ. Это толкованіе само по себѣ имѣетъ силу закона, такъ какъ оно есть изъявленіе авторитетной воли законодателя. Нѣкоторые ученые (Хвостовъ) полагаютъ, что это толкованіе представляетъ единственный примѣръ обратной силы закона, которая, какъ мы уже говорили, отрицается современной наукой и давно отвергнута народной мудростью въ поговоркѣ: «Законъ назадъ не шьется». Эта точка зрѣнія, на нашъ взглядъ, неправильна. Въ данномъ случаѣ, какъ и всегда, примѣняется новый законъ въ той полнотѣ, которая придана ему толкованіемъ законодателя. Законодателю принадлежитъ здѣсь послѣднее слово — законъ, но и въ толкованіи и въ созданіи новыхъ законовъ, возможность котораго безгранична, всегда должно выражаться неуклонное стремленіе къ тому, чтобы «законодательное право стало народнымъ правомъ, въ наиболѣе совершенной его формѣ» (Эртманъ), чтобы общій интересъ совпадалъ съ интересомъ каждаго и освящался высшими нравственными началами.

III.

Сборники законовъ въ Россіи.

Издаваемые государственной властью законы имѣютъ въ виду преходящія требованія даннаго историческаго момента, касаются отдѣльныхъ фактовъ общественной жизни. Поэтому пользоваться всей совокупностью дѣйствующихъ законовъ, не имѣя подъ рукой собранія ихъ, представляется затруднительнымъ. Данное обстоятельство и необходимость устраненія возможныхъ противорѣчій между законами и неполноты ихъ послужило причиной составленія существующихъ нынѣ во всѣхъ культурныхъ странахъ сборниковъ законовъ.

Виды сборниковъ законовъ: собраніе, инкорпорація, кодексъ. Сборники законовъ составляются въ видѣ *собраній* законовъ, располагаемыхъ въ порядкѣ времени ихъ изданія, въ видѣ *сводовъ*, въ которыхъ законы сопоставлены въ опредѣленномъ порядкѣ, безъ внесенія въ нихъ какихъ-либо новыхъ началъ и,

наконецъ, въ видѣ *уложеній* или *кодексовъ*, представляющихъ систематическую переработку дѣйствующаго права, съ устраненіемъ неточностей и противорѣчій, восполненіемъ пробѣловъ и исключеніемъ — отжившихъ нормъ.

Дѣятельность Сперанскаго. Изданіе Полнаго Собранія и Свода Законовъ. Въ дѣлѣ составленія законодательныхъ сборниковъ Россіи оказалъ неоцѣнимыя услуги геніальный русскій государственный дѣятель М. М. Сперанскій. Человѣкъ съ широкимъ и яснымъ умомъ, достигшій, благодаря личнымъ дарованіямъ и изумительной трудоспособности, вершинъ власти, Сперанскій, оказался на высотѣ возложенной на него въ 1826 г. Императоромъ Николаемъ I задачи упорядоченія русскихъ дѣйствующихъ законовъ. А задача была далеко не легкая. Изъ сборниковъ законовъ въ распоряженіи Сперанскаго было только Соборное Уложеніе царя Алексѣя Михайловича, относящееся къ 1649 году, необъединенные общей мыслью, разрозненные законы и труды 10 комиссій по изданію законовъ, которыя начали образовываться еще со временъ Петра I и не достигли никакихъ положительныхъ результатовъ.

Плодомъ дѣятельности Сперанскаго было изданіе двухъ сборниковъ законовъ: 1) Полнаго Собранія Законовъ (45 томовъ), изложенныхъ въ порядкѣ времени ихъ вступленія въ силу; 2) Свода Законовъ (15 томовъ), представляющаго собою систематическій сборникъ дѣйствующаго права.

Работая надъ составленіемъ Полнаго Собранія Законовъ, Сперанскій поставилъ себѣ цѣлью: 1) дать твердое основаніе для дальнѣйшаго развитія русскаго законодательства; 2) устранить всѣ недостатки его путемъ изданія Свода Законовъ, извлеченнаго изъ точнаго смысла полнаго ихъ собранія; 3) дать руководящую нить для проектированія новыхъ законовъ; 4) дать судебной практикѣ матеріалъ для сужденія о значеніи и достоинствѣ того или иного закона.

Всѣ эти цѣли были имъ достигнуты, и жизнь оправдала его взгляды на значеніе Полнаго Собранія Законовъ.

Первое Полное Собраніе было издано въ 1830 г. Потребовалось и Второе Полное Собраніе въ 55 томовъ, въ которое вошли всѣ законоположенія царствованій Николая I и Александра II. Изданіе это закончилось въ 1884 году. Въ настоящее время издается Третье Полное Собраніе, объединяющее всѣ законы, вступившіе въ силу съ 1 марта 1881 г. Изъ этого послѣдняго изданія вышло въ свѣтъ пока 27 томовъ.

Изданный Сперанскимъ въ 1832 году Сводъ Законовъ выдержалъ нѣсколько полныхъ и множество отдѣльныхъ из-

даній (въ 1876, 1883, 1885, 1886, 1887, 1889, 1890, 1893, 1896 и слѣдующихъ годахъ) [1]). Въ промежуткахъ между изданіями Свода появляются *Продолженія* къ нему, въ которыхъ излагаются всѣ произошедшія въ законахъ измѣненія и дополненія. Кромѣ того, съ 1863 года издается *Собраніе узаконеній и распоряженій правительства*. Въ этомъ изданіи печатаются не только вновь

Графъ М. М. Сперанскій.

выходящіе законы, но и Высочайшіе манифесты, повелѣнія, указы Сената и общеобязательныя распоряженія министровъ. Такимъ образомъ, издаваемые въ Россіи сборники законовъ отражаютъ въ себѣ текущее законодательство во всемъ его разнообразіи и даютъ полную возможность каждому ознакомиться съ дѣйствующимъ правомъ.

---

[1]) По мысли М. М. Сперанскаго Сводъ Законовъ долженъ былъ переиздаваться черезъ каждыя 10 лѣтъ. Но послѣднее такое полное изданіе имѣло мѣсто въ 1857 г. Затѣмъ уже были лишь частичныя переизданія.

Содержаніе Свода Законовъ. Дѣйствующій въ настоящее время Сводъ Законовъ состоитъ изъ XVI томовъ, содержаніе коихъ по главнымъ предметамъ, въ нихъ заключающимся, слѣдующее: Томъ I, ч. 1. Основные государственные законы. Ч. 2. Высшія государственныя учрежденія. Томъ II. Учрежденія губернскія и уѣздныя. Мѣстныя управленія. Положеніе объ инородцахъ. Томъ III. Уставы о службѣ гражданской. Томъ IV. Уставы о повинностяхъ. Томъ V. Уставы о налогахъ, пошлинахъ, акцизныхъ сборахъ. Томъ VI. Уставъ таможенный. Томъ VII. Уставъ монетный. Уставъ горный. Томъ VIII, ч. 1. Уставъ лѣсной и казенныхъ оброчныхъ статей. Ч. 2. Уставы счетные. Томъ IX. а) Законы о состояніяхъ. б) Особое приложеніе, содержащее въ себѣ Положеніе о крестьянахъ. Томъ X, ч. 1. Законы гражданскіе и Положеніе о казенныхъ подрядахъ и поставкахъ. Ч. 2. Законы межевые. Томъ XI, ч. 1. Уставъ духовныхъ дѣлъ иностранныхъ исповѣданій, ученыхъ учрежденій и учебныхъ заведеній вѣдомства Министерства Народнаго Просвѣщенія. Ч. 2. Уставы кредитный, вексельный, торговый, консульскій, о промышленности, почтовый, телеграфный, строительный, взаимнаго страхованія отъ огня. Ч. 2. Уставъ сельскаго хозяйства и найма рабочихъ; положеніе о трактирномъ промыслѣ; уставъ о казенныхъ селеніяхъ и колоніяхъ иностранцевъ. Томъ XIII. Уставъ о народномъ продовольствіи, общественномъ призрѣніи и врачебный. Томъ XIV. Уставъ о паспортахъ и бѣглыхъ; о цензурѣ и печати; о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій; о содержащихся подъ стражей и ссыльныхъ. Томъ XV. Уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ; уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями. Томъ XVI, ч. 1. Судебные уставы. Ч. 2. Учрежденіе мѣстныхъ установленій прежняго устройства; законы о судопроизводствѣ.

Сборники законовъ, дѣйствующіе въ Россіи на ряду со Сводомъ Законовъ. Независимо отъ Свода Законовъ въ Россіи дѣйствуютъ сборники законовъ мѣстныхъ и собранія узаконеній, опредѣляющихъ дѣятельность отдѣльныхъ вѣдомствъ; а именно: 1) *Сводъ военныхъ постановленій*, послѣднее изданіе коего состоялось въ 1869 г. 2) *Сводъ морскихъ постановленій* изданія 1896 г. 3) Въ Остзейскомъ краѣ дѣйствуетъ особый *Сводъ мѣстныхъ узаконеній*, въ составъ котораго входитъ: а) организація мѣстныхъ учрежденій, б) права состоянія и в) законы гражданскіе. Первыя двѣ части изданы въ 1845 г., а третья въ 1864 г. 4) Въ губерніяхъ Царства Польскаго дѣйствуютъ съ 1808 года французскій гражданскій кодексъ, официальный переводъ котораго на русскій языкъ изданъ въ 1870 году подъ заглавіемъ:

Собраніе гражданскихъ законовъ губерній Царства Польскаго. 5) Въ Великомъ Княжествѣ Финляндскомъ дѣйствуетъ *Шведское уложеніе* 1734 года, русскій переводъ коего Высочайше утвержденъ въ 1824 году. Новыя законоположенія печатаются въ *Сборникѣ постановленій Великаго Княжества Финляндскаго*, издаваемомъ съ 1869 года на русскомъ и шведскомъ языкахъ.

Таковы сборники дѣйствующихъ на пространствѣ Россійской имперіи законовъ.

IV.

Правоотношеніе и его составныя части.

Изложеніе понятія о правоотношеніяхъ составляетъ предметъ *ученія о субъективномъ правѣ*, которое является особымъ отдѣломъ общей теоріи права. Въ этомъ отдѣлѣ намъ предстоитъ выяснить существо правоотношенія и его составныя части, а также природу событій, порождающихъ правоотношенія, т.-е. юридическихъ фактовъ.

Понятіе о юридическомъ отношеніи. Всякое отношеніе между людьми, возникающее на почвѣ условій общественнаго ихъ существованія, можетъ пріобрѣтать нравовое значеніе. Оно пріобрѣтаетъ его постольку, поскольку данное отношеніе влечетъ за собою примѣненіе нормъ объективнаго права. Обѣщаніе домохозяина сдѣлать въ квартирѣ ремонтъ, данное квартиранту по знакомству, не имѣетъ правового значенія, но такое же обѣщаніе, занесенное въ контрактъ, составленный съ соблюденіемъ установленныхъ закономъ формальностей, создаетъ обязательныя отношенія между домохозяиномъ и квартиронанимателемъ, связующее данныхъ лицъ узами права для одного изъ нихъ и обязанности для другого.

Всякое отношеніе между людьми, связующее ихъ узами права и обязанности, есть *правоотношеніе*. Всякое событіе, вызывающее установленіе правоотношенія, есть *юридическій фактъ*.

Разберемся въ приведенномъ нами правоотношеніи домохозяина къ квартиранту и опредѣлимъ его составъ. Въ немъ участвуютъ два лица: домохозяинъ и квартиронанимат ель. Это — *субъекты* юридическаго отношенія. Въ немъ имѣется опредѣленный предметъ, относительно котораго данныя лица вступили въ договоръ, а именно: ремонтъ квартиры. Это — *объектъ* правоотношенія. Въ немъ наблюдается связь между договаривающимися лицами, выражающаяся для квартиронанимателя въ правѣ требовать ремонта, а для домохозяина въ *обязанности*

произвести этотъ ремонтъ. Включеніе въ контрактъ требованія ремонта есть *юридическій фактъ*, породившій данное правоотношеніе.

Составъ юридическаго отношенія. Во всякомъ правоотношеніи такимъ образомъ существуютъ слѣдующіе составные элементы: 1) субъектъ или субъекты права и субъектъ или субъекты обязанности, 2) права, 3) обязанности, 4) объектъ права.

1) ученіе о субъектѣ права. Способностью быть субъектомъ или носителемъ правъ, иначе говоря, обладать *правоспособностью*, съ точки зрѣнія современной науки, можетъ только человѣкъ. Эта точка зрѣнія установилась сравнительно недавно. На зарѣ исторіи, въ тѣ времена, когда люди, уподобляясь дѣтямъ, наносящимъ удары причинившей имъ боль игрушкѣ, приписывали добрую и злую волю всѣмъ окружающимъ ихъ предметамъ и живымъ существамъ, правоспособными признавались и животныя, и вещи. Въ средніе вѣка возбуждались и велись серьезно, со всей, подобающей случаю, торжественностью, настоящіе судебные процессы противъ животныхъ. Свѣтскіе и духовные суды XIV и XV столѣтій часто подвергали смертной казни, преимущественно черезъ повѣшеніе, быковъ и свиней, причинившихъ смерть человѣку. Еще не такъ давно, въ 1710 году, производился процессъ противъ крысъ и мышей. Да и въ литературѣ сравнительно недалекаго прошлаго еще слышались голоса въ пользу признанія животныхъ субъектами правъ (Беккеръ). Каковы основанія этого воззрѣнія? Приведемъ нѣсколько примѣровъ.

Нѣкто завѣщалъ свое имущество на устройство пріюта для бродячихъ собакъ. Лошадь, на которой я ѣхалъ по улицамъ города, сломала себѣ ногу и мнѣ не позволяютъ пристрѣлить ее, чтобы прекратить ея мученія. Бродячія собаки, искалѣченная лошадь, являются, повидимому, носителями нѣкоторыхъ правъ. Въ дѣйствительности это не такъ. Стоитъ исключить человѣческую личность, изъять одного изъ субъектовъ правоотношенія и всѣ эти призрачныя права рушатся. Если бы не было лицъ, заинтересованныхъ въ исполненіи воли завѣщателя, съ одной стороны, и лицъ, могущихъ нарушить эту волю—съ другой, бродячія собаки не имѣли бы пріюта; если бы моя лошадь сломала себѣ ногу не на людныхъ улицахъ города, а въ пустынномъ мѣстѣ — имѣлъ бы право ее пристрѣлить, такъ какъ вокругъ не было людей, безопасность которыхъ я обязанъ охранять; если бы мнѣ вздумалось сжечь принадлежащій мнѣ возъ дровъ на своемъ пустырѣ, а не на людной улицѣ города, никто не имѣлъ бы права воспрепятствовать мнѣ исполнить

это, такъ какъ мой поступокъ не нарушалъ бы правилъ объ обращеніи съ огнемъ.

Итакъ, мы видимъ, что во всѣхъ этихъ случаяхъ субъектами права являются люди и что для бытія правоотношенія необходима наличность людей — субъектовъ права.

Правоспособность. Правоспособность лица въ процессѣ общественной жизни пріобрѣтаетъ различные признаки и имѣетъ далеко не одинаковый объемъ.

Если субъектъ обладаетъ достаточнымъ запасомъ душевныхъ силъ, чтобы имѣть возможность самолично пользоваться полнотой своихъ правъ, то такой субъектъ называется субъектомъ *дѣеспособнымъ*, а его правоспособность опредѣляется какъ *дѣеспособность*. Если субъектъ не въ состояніи самостоятельно участвовать въ правовой жизни, то его называютъ субъектомъ *недѣеспособнымъ*, а его правоспособность опредѣляется какъ *недѣеспособность* (подопечные, дѣти). Это значитъ, что данное лицо можетъ быть носителемъ правъ, но не въ состояніи самостоятельно ими пользоваться.

Въ примѣненіи къ различнымъ сторонамъ общественной жизни понятія дѣеспособности и недѣеспособности получаютъ различную обрисовку. Въ области частныхъ отношеній между гражданами, въ области такъ называемаго гражданскаго оборота, для признанія лица дѣеспособнымъ требуется, главнымъ образомъ, извѣстный уровень умственнаго развитія, безъ наличности котораго человѣкъ не можетъ управиться со сложнымъ дѣломъ жизни. Въ области отношеній личности къ государству, въ отношеніяхъ публично-правового характера преобладающее значеніе имѣетъ не мыслительно-сознательная дѣятельность личности, а направленіе ея воли, ея способность или неспособность отвѣчать за свои поступки. Въ соотвѣтствіи съ этимъ дѣеспособность въ области публично-правовыхъ отношеній получаетъ наименованіе *вмѣняемости* («дѣеспособности къ проступкамъ»), а недѣеспособность — *невмѣняемости*. Само собою разумѣется, что для признанія лица дѣеспособнымъ требуется большій запасъ душевныхъ силъ, чѣмъ для признанія его вмѣняемымъ. Вѣдь различать добро и зло мы научаемся съ дѣтства. Съ первою молитвою, которую лепечетъ ребенокъ, въ его душу проникаетъ понятіе хорошаго и дурного, дозволеннаго и недозволеннаго, а дѣлать сложные коммерческіе расчеты, управлять имуществомъ, для этого требуется вполнѣ развитой умъ, обогащенный жизненнымъ опытомъ. Съ этой точки зрѣнія становится понятнымъ, почему въ законодательствахъ возрастъ гражданскаго совершеннолѣтія опредѣляется высшій, сравнительно съ возрастомъ наступленія вмѣняемости.

Ограниченіе правоспособности. Данный уровень душевнаго развитія личности, являющійся необходимымъ условіемъ для признанія ея дѣеспособной и вмѣняемой, не представляется величиной неизмѣнной. Будучи пріобрѣтенъ воспитаніемъ и достиженіемъ опредѣленнаго физическаго развитія, свойственнаго установленному въ законѣ возрасту онъ можетъ утрачиваться подъ вліяніемъ болѣзни и несчастныхъ случаевъ.

Въ силу этого оказалось необходимымъ установить условія, при которыхъ личность не можетъ быть признана дѣеспособной и вмѣняемой. Впавшій въ старческое слабоуміе капиталистъ, очевидно, не въ состояніи распоряжаться дѣлами своей фирмы. Сумасшедшій, совершившій въ припадкѣ безумія убійство, не можетъ быть признанъ отвѣтственнымъ за свое преступленіе. Слѣдуетъ при этомъ замѣтить, что умственный уровень личности можетъ быть въ различной степени пониженъ по сравненію съ нормальнымъ, и въ связи съ этимъ дѣеспособность и вмѣняемость признается совершенно отсутствующей или же испытываетъ ограниченія. Всѣ условія душевнаго состоянія лица, вызывающія устраненіе или ограниченіе дѣеспособности и вмѣняемости, сводятся къ слѣдующимъ двумъ положеніямъ: 1) недоразвитіе душевныхъ силъ (возрастъ, врожденное слабоуміе, глухонѣмота, слѣпота, неспособность къ брачному сожитію, дикость), 2) утрата пріобрѣтеннаго душевнаго развитія (сумасшествіе, болѣзненныя состоянія организма, связанныя съ припадками безумія, опьянѣніе, голодъ, изступленіе страсти).

Помимо указанныхъ условій, объемъ правоспособности личности испытываетъ извѣстныя ограниченія: 1) въ силу историческихъ причинъ, — женщины, напримѣръ, во многихъ странахъ пока не обладаютъ политическими правами, католическіе священники не имѣютъ права вступать въ бракъ; 2) въ силу условій, связанныхъ съ исполненіемъ государственной службы — лицо, состоящее на государственной службѣ, не имѣетъ права поступать на службу частную; 3) въ силу общественнаго положенія данной личности — трактирщики не имѣютъ права быть городскими избирателями; 4) въ силу родства духовнаго или кровнаго — нельзя вступить въ бракъ съ сестрой или кумой; 5) въ силу судебнаго приговора, подвергающаго личность наказанію, сопряженному съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ; 6) въ силу условій подданства и національности — иностранные подданные въ предѣлахъ чужого государства не пользуются политическими правами, поляки не имѣютъ права пріобрѣтать имѣній въ юго-западномъ краѣ, несмотря на то, что они русскіе подданные.

Расширеніе объема правоспособности. На ряду съ ограниченіями правоспособности субъекта право расширяетъ ее за предѣлы тѣхъ естественныхъ границъ, которыя налагаются рожденьемъ, смертью человѣка и самою его правоспособностью, какъ отдѣльной личности. Право беретъ подъ свою охрану еще не родившагося ребенка, признавая за нимъ достоинство субъекта правъ (въ его пользу, напримѣръ, можетъ быть составлено духовное завѣщаніе) и повышенная наказуемость посягательствъ на личную неприкосновенность беременныхъ. Право охраняетъ человѣческій трупъ, карая за поруганіе его. Право беретъ подъ свою защиту доброе имя личности не только при жизни, но и по смерти ея — оно запрещаетъ и преслѣдуетъ оскорбленіе памяти усопшаго. Наконецъ право расширяетъ объемъ личной правоспособности путемъ признанія достоинства субъекта правъ за такъ называемыми юридическими лицами. Юридическое лицо — это признанная подлежащей властью совокупность людей, объединенныхъ стремленіемъ къ одной общей цѣли или интересу: таковы — государства, правительственныя учрежденія, установленія общественнаго или благотворительнаго характера, товарищества на паяхъ, самоуправляющіеся союзы, религіозныя общины и т. д. Всѣ юридическія лица, число которыхъ постепенно растетъ по мѣрѣ развитія общественной жизни, могутъ быть раздѣлены на двѣ группы: 1) юридическія лица, имѣющія своимъ предметомъ отношенія частно-правового харкатера (банки, товарищества на паяхъ и т. д.), и 2) юридическія лица, преслѣдующія государственныя цѣли (земство, правительственныя учрежденія и т. д.). Согласно вышеположенному опредѣленію, юридическимъ лицомъ признается не всякая совокупность людей, а только признанная подлежащею властью. Такой властью для организацій частно-правового характера и государственныхъ учрежденій является правительственная власть для государствъ — международное общеніе державъ.

Частно-правовыя юридическія лица возникаютъ по почину гражданъ, юридическія лица, имѣющія цѣлью общегосударственные интересы — по почину правительства. Важнѣйшее отличіе юридическаго лица отъ личности, какъ субъекта правъ, заключается въ томъ, что юридическое лицо, обладая дѣеспособностью, не обладаетъ вмѣняемостью, иначе говоря, совершить преступленіе съ точки зрѣнія современнаго права можетъ только физическое лицо[1]).

[1]) Въ наукѣ, впрочемъ, существуетъ и противоположное воззрѣніе — Бауеръ Грольманъ, Лассонъ.

Прекращеніе правоспособности. Правоспособность лица физическаго, за указанными выше изъятіями, прекращается фактомъ смерти. Въ прежнія времена физической смерти приравнивалась смерть гражданская, налагаемая судомъ въ видѣ наказанія. Лицо, присужденное къ гражданской смерти считалось какъ бы умершимъ, въ отношеніи къ нему было все позволено, за нимъ не признавалось никакихъ правъ. Въ настоящее время гражданской смерти не существуетъ — право охраняетъ жизнь даже самыхъ тяжкихъ преступниковъ.

Правоспособность юридическаго лица прекращается: 1) наступленіемъ опредѣленнаго срока, если оно образовано на время, 2) достиженіемъ цѣли, которую оно имѣло въ виду, 3) потерею имущества, принадлежащаго ему, 4) выбытіемъ всѣхъ членовъ общества или сокращеніемъ ихъ числа до опредѣленнаго въ уставѣ предѣла, 5) постановленіемъ общаго собранія лицъ, его составляющихъ, 6) распоряженіемъ правительственной власти.

2) ученіе объ объектѣ права. Переходимъ къ ученію объ объектѣ права. Объектомъ права называется предметъ, способный, при данномъ уровнѣ культуры, удовлетворять потребностямъ человѣка безъ ущерба для другихъ лицъ. Такими предметами являются: 1) собственныя силы личности, 2) силы природы, 3) силы другихъ людей, 4) силы общества. Каждой личности предоставлено право пользоваться своими силами, т.-е. отдавать ихъ на служеніе другимъ лицамъ или же осуществлять ту работу, которая доставляетъ удовлетвореніе, но и эта свобода, какъ и всякое правовое явленіе имѣетъ свои границы. Современное право отрицаетъ рабство, и потому человѣкъ не можетъ предоставить другому безграничной власти надъ собою и пользоваться личными силами для причиненія вреда кому бы то ни было. Законъ воспрещаетъ это.

Пользованіе силами другихъ лицъ въ современномъ правѣ допускается только въ формѣ услугъ, при чемъ услуги эти не должны быть сопряжены съ необходимостью утратить жизнь, здоровье или нравственное достоинство. Самое пользованіе услугами имѣетъ характеръ условный: каждому предоставлено право выполнить данную услугу или отказаться отъ нея. Одно государство пользуется правомъ принуждать гражданъ къ исполненію опредѣленныхъ услугъ (воинская повинность, подати). Пользованіе силами природы выражается въ господствѣ надъ частями вещества, составляющими проявленія этихъ силъ въ видѣ вещей или животныхъ. Объектами права не могутъ быть: воздухъ, дождевая вода, открытое море. Они не подлежатъ господству человѣческой воли и потому точно таъ же, какъ солнце, облака,

звѣзды не признаются объектами правъ. Не признаются объектами часто тѣ вещи, которыя выдѣляются изъ гражданскаго оборота впослѣдствіи требованій общественной жизни, напримѣръ, дороги. Отъ этого рода вещей слѣдуетъ отличать вещи ничьи, т.-е. вещи, которыя никому не принадлежатъ, но могутъ стать предметомъ собственности лица, захватившаго ихъ.

Что касается общественныхъ силъ, какъ объектовъ права, т.-е. силъ различныхъ союзовъ, принимающихъ на себя обязанности по выполненію извѣстныхъ услугъ, то, конечно, ихъ могущество во много разъ превосходитъ силы отдѣльной личности, а потому пользованіе ими значительно расширяетъ возможность удовлетворенія человѣческихъ потребностей. Объектомъ права въ данномъ случаѣ является власть союза надъ своими сочленами. Объектомъ права отца семейства является власть его надъ чадами и домочадцами, объектомъ права главы государства — власть надъ подданными, объектомъ права служителей церкви — власть надъ паствою.

3) Ученіе о связи права и обязанности. Существованіе права предполагаетъ наличность обязанности, точно такъ же, какъ существованіе обязанности предполагаетъ наличность права. Одно безъ другого немыслимо. Я не имѣю права требовать провоза по желѣзной дорогѣ, если я не купилъ себѣ проѣзднаго билета. Дорога не обязана, при такихъ условіяхъ, везти меня.

Обязанность можетъ выражаться въ исполненіи чего-нибудь, напримѣръ, въ уборкѣ комнаты слугою или въ воздержаніи отъ совершенія того или другого поступка — не убивать, не присваивать чужихъ вещей и т. д. Въ первомъ случаѣ обязанность называется *положительной*, а во второмъ — *отрицательной*.

Сочетаніе и смѣна положительныхъ и отрицательныхъ обязанностей, возникновеніе правъ субъектовъ въ отношеніи вещей, личныхъ силъ, силъ общественныхъ союзовъ — вотъ та прочная основа, на которой вырабатывается узоръ правовой жизни народа и создается ткань матеріальнаго его существованія.

V.

Правомѣрные и неправомѣрные факты.

Юридическій фактъ. Причиной возникновенія и прекращенія правоотношеній служитъ наступленіе событій, имѣющихъ правовое значеніе, т.-е. юридическихъ фактовъ. Юридическіе факты представляютъ собою дѣйствія, событія или состоянія, имѣющія свойство установлять и прекращать правоотношенія.

Виды юридическихъ фактовъ: 1) Юридическія дѣйствія, событія и состоянія. Мы говоримъ «дѣйствія, событія и состоянія» для того, чтобы отмѣтить основное различіе, которое существуетъ между юридическими фактами. Дѣло въ томъ, что одни изъ нихъ зависятъ отъ воли субъекта правъ, — это дѣйствія, другіе отъ воли субъекта не зависятъ — это событія и состоянія. Разница между событіемъ и состояніемъ заключается въ томъ, что событіе представляетъ собою фактъ, происходящій единовременно, а состояніе есть фактъ длящійся.

Для наступленія юридическихъ послѣдствій недостаточно одного голаго факта — нужна извѣстная юридическая обстановка, при которой фактъ совершается. Для открытія наслѣдства, напр., недостаточно факта смерти лица, необходимо, чтобы смерть была засвидѣтельствована подлежащею властью; для заключенія торговой сдѣлки необходимо, чтобы лица, въ нее вступающія, были дѣеспособными и обладали средствами для совершенія сдѣлки. Совокупность обстоятельствъ, наличность которыхъ служитъ необходимымъ условіемъ для наступленія создающаго новое правоотношеніе факта, называется *составомъ фактическихъ предположеній*.

2) Факты правомѣрные и неправомѣрные. На ряду съ дѣленіемъ юридическихъ фактовъ на юридическія дѣйствія, событія и состоянія, они распредѣляются на факты *правомѣрные* и *неправомѣрные*. Правомѣрнымъ точно такъ же, какъ и неправомѣрнымъ, можетъ быть и дѣйствіе, и событіе, и состояніе.

Юридическія дѣйствія (правомѣрныя и неправомѣрныя) раздѣляются на *положительныя* и *отрицательныя*. Положительное дѣйствіе есть дѣйствіе, выражающееся въ опредѣленномъ поступкѣ, отрицательное дѣйствіе есть «недѣланіе», воздержаніе отъ поступка.

а) Факты правомѣрные. Что же такое правомѣрный фактъ? Правомѣрный фактъ — это всякое событіе, дѣйствіе или состояніе, которое согласуется съ требованіями права, которое входитъ въ полноводное русло цѣлесообразнаго и творческаго развитія юридическаго быта. Правомѣрный фактъ — это, напримѣръ, явленіе торговаго обмѣна, это — работа промышленныхъ силъ страны, это — научное и художественное творчество, это — привлеченіе новыхъ богатствъ природы къ удовлетворенію человѣческихъ потребностей и т. п.

Факты, зависящіе отъ воли дѣятеля, или юридическіе акты и сдѣлки, представляютъ большую часть правомѣрныхъ фактовъ. Юридическіе акты и сдѣлки раздѣляются на односторонніе и многосторонніе. Односторонніе акты зависятъ отъ воли

одного лица, напр., дареніе, составленіе духовнаго завѣщанія. Многосторонніе — зависятъ отъ воли двухъ или нѣсколькихъ лицъ, напр., договоръ найма, купля-продажа. Акты односторонніе бываютъ безвозмездными, акты многосторонніе могутъ быть какъ возмездными, такъ и безвозмездными.

Для того, чтобы данный юридическій актъ или сдѣлка имѣла силу, необходимо, чтобы совершающіе ихъ субъекты обладали дѣеспособностью или же дѣйствовали черезъ посредство надлежащимъ образомъ уполномоченныхъ дѣеспособныхъ лицъ (представителей). Самые акты должны удовлетворять извѣстнымъ требованіямъ формы, словесной или письменной, соотвѣтствовать волѣ ихъ совершителей, несвязанной принужденіемъ, угрозами или насиліемъ. По содержанію своему акты не должны противорѣчить нравственности, праву, требованіямъ закона и направляться на совершеніе чего-нибудь невозможнаго. Напр., договоръ достать съ неба звѣзду, исполненіе котораго физически невозможно, не можетъ подлежать правовому обсужденію. Примѣромъ правомѣрныхъ событій можетъ служить рожденіе и смерть, находка какого-нибудь предмета и т. д.; примѣромъ правомѣрныхъ состояній — увеличеніе площади принадлежащей данному лицу земли подъ вліяніемъ естественнаго прироста берега, вслѣдствіе отложенія ила; облѣсеніе пустыни дикорастущими деревьями и пр.

б) Факты неправомѣрные. Неправомѣрный фактъ — это дѣйствіе, событіе или состояніе, нарушающее охраняемые правомъ интересы. Это — проявленіе преступной воли, направленной на разрушеніе основъ государства и общества, созданныхъ и утвержденныхъ многовѣковой работой человѣчества. Преступная воля посягаетъ на ту правду, которая «краше солнца», которую, по народному выраженію, и «Мамай не могъ сожрать», но, несмотря на все свое могущество, правда въ области правовыхъ отношеній требуетъ защиты, такъ какъ она созданіе человѣческое, а не божественное.

Единство неправды и дѣленіе ея на виды. Правда, точно такъ же, какъ и неправда, по существу своему едина: правда всегда остается правдой, неправда — неправдой, но требованія общественной жизни создали раздѣленіе единой по существу неправды на два вида: неправду гражданскую и неправду уголовную [1]).

[1]) Нѣкоторые писатели (Кестлинъ, Фейербахъ, Грольманъ) признаютъ существованіе еще одного самостоятельнаго вида неправды — неправды полицейской, въ дѣйствительности же неправда полицейская представляетъ собою только разновидность уголовной неправды.

1) Неправда гражданская. Неправда гражданская выражается въ неправомѣрныхъ фактахъ, причиняющихъ убытки частнымъ лицамъ, что создаетъ для потерпѣвшаго основаніе требовать возмѣщенія понесеннаго ущерба.

Кто-нибудь своевременно не уплатилъ долгъ — это неправомѣрное дѣйствіе, создающее гражданскую неправду. Вѣтеръ забросилъ чужую крышу въ чьи-нибудь владѣнія — это неправомѣрное событіе, изъ котораго вытекаетъ право для собственника требовать возврата крыши. Вода изъ пруда при работѣ мельницы подтапливаетъ чужіе огороды — это неправомѣрное состояніе, изъ котораго возникаетъ право требовать отъ владѣльца мельницы устройства правильнаго стока воды.

2) Неправда уголовная. Неправда уголовная проявляется въ преступныхъ дѣяніяхъ, нарушающихъ общественные интересы, находящіеся подъ особой охраной государственной власти. Преступное дѣяніе не только даетъ основаніе для возмѣщенія причиненнаго имъ вреда и убытковъ, но ставитъ преступника и государство въ юридическое между ними отношеніе, изъ котораго для государства возникаетъ право наказывать, а для преступника—обязанность подчиняться карѣ. Примѣненіе наказанія къ преступнику опредѣляется стремленіемъ предотвратить дальнѣйшія нарушенія («чтобы другимъ не повадно было»), исправить преступника («не здоровые нуждаются во врачѣ, но больные») и умиротворить взволнованное преступленіемъ общественное мнѣніе («Мнѣ отмщеніе и Азъ воздамъ»).

Преступная воля можетъ въ различной степени проявляться вовнѣ. 1) Она можетъ довести свое намѣреніе до наступленія правонарушительнаго послѣдствія — тогда налицо имѣется *оконченное преступное дѣяніе*, и государство получаетъ основаніе для проявленія своей карательной дѣятельности въ полной ея мѣрѣ. 2) Преступная воля совершаетъ все отъ нея зависящее для причиненія замышленнаго ею зла (преступникъ стрѣляетъ), но случайныя явленія (напримѣръ, промахъ) предотвращаютъ осуществленіе преступленія. Это — *покушеніе*, которое также наказуемо, но въ болѣе слабой степени, чѣмъ содѣяніе. Слѣдуетъ при этомъ замѣтить, что объектомъ преступнаго дѣянія можетъ быть не всякій объектъ права и что для совершенія преступленія должны быть примѣнены пригодныя для сего средства. Отсюда— ненаказуемость *покушеній надъ негоднымъ объектомъ*, напримѣръ, кражи воздуха или собственной вещи, и *покушеній съ негодными средствами*, напримѣръ, попытки убить молитвами или заклинаніями.

3) Преступная воля, наконецъ, можетъ ограничиться приготовленіемъ всего необходимаго для совершенія преступленія (напр., купленъ и отточенъ ножъ) и дальше подготовительныхъ дѣйствій не пойти — это *приготовленіе*. Оно не наказуемо (исключаются особо указанные въ законѣ случаи, напр., изготовленія бомбъ для террористическихъ актовъ). Оно не наказуется потому, что представляетъ собою простое обнаруженіе преступной мысли (голый умыселъ), которое, какъ и совершенный безъ участія сознательной воли (голый) правонарушительный фактъ, очевидно, не можетъ дать никакихъ основаній для проявленія карательной дѣятельности государства.

Неправомѣрныя дѣйствія могутъ быть положительными и отрицательными. Положительныя неправомѣрныя дѣйствія называются преступными содѣяніями или преступленіями (кража, убійство), отрицательныя — преступными бездѣйствіями (напр., оставленіе человѣка въ опасности). Въ области преступныхъ содѣяній и бездѣйствій, на основаніи внутреннихъ побужденій, вызвавшихъ ихъ, различаютъ дѣянія умышленныя и неосторожныя. Умышленнымъ называется дѣяніе, которое виновный сознательно желаетъ совершить или же сознательно допускаетъ наступленіе обусловливающихъ преступность дѣянія послѣдствій. Неосторожная вина восполняетъ понятіе вины умышленной,—лицо, совершившее преступленіе по неосторожности, является отвѣтственнымъ именно за то, что оно не проявило достаточной и необходимой для общественной жизни внимательности къ своимъ дѣйствіямъ.

Преступныя дѣянія по своему составу бываютъ простыя и сложныя. Дѣяніе признается сложнымъ, когда одинъ поступокъ нарушаетъ нѣсколько нормъ права, напримѣръ, разбой, представляющій собою соединеніе кражи съ посягательствомъ на личную неприкосновенность; когда въ одномъ дѣяніи проявляются различные виды виновности, напримѣръ, вина умышленная и неосторожная; когда дѣятель совершаетъ рядъ преступленій въ цѣляхъ достиженія преступнаго послѣдствія, напримѣръ, проявляется жестокое обращеніе съ цѣлью вызвать самоубійство; когда совершается рядъ однородныхъ преступленій въ видѣ промысла.

Нѣкоторыя дѣянія представляются особо опасными для общежитія и потому вызываютъ усиленную кару. Такія дѣянія называются *квалифицированными*. Таковы побои, наносимые восходящимъ родственникамъ, кража изъ карантина и т. д.

Преступное дѣяніе можетъ быть совершено единолично или же съ участіемъ другихъ людей. Соучастіе можетъ выражаться: 1) въ *подстрекательствѣ* къ совершенію преступленія, 2) въ

совиновничествѣ, при которомъ каждый изъ участниковъ въ одинаковой степени обусловливаетъ своею дѣятельностью наступленіе преступныхъ послѣдствій и 3) въ *пособничествѣ*, при которомъ одни изъ участниковъ содѣйствуютъ наступленію преступнаго послѣдствія, обусловленнаго дѣятельностью другихъ. Соучастіе можетъ возникать: 1) безъ предварительнаго соглашенія, 2) по предварительному уговору и 3) по неосторожности,—плотники, напримѣръ, сбрасываютъ съ крыши бревно, которое убиваетъ прохожаго.

Возникшія правоотношенія не вѣчны, они могутъ прекращать свое бытіе.

Прекращеніе правсотношеній. I. Въ области частно-правовой юридическія отношенія прекращаются: 1) отреченіемъ субъекта отъ своего права, 2) отчужденіемъ права, 3) прекращеніемъ существованія другого права, отъ котораго данное право зависѣло (уничтоженіемъ, напримѣръ, довѣренности на веденіе дѣлъ), 4) смертью лица, 5) прекращеніемъ существованія объекта правъ (домъ, напримѣръ, сгорѣлъ), 6) прекращеніемъ жизненныхъ условій права (срокъ истекъ), 7) совпаденіе права и обязанности въ одномъ и томъ же лицѣ (должникъ получаетъ наслѣдство отъ кредитора), 8) особымъ опредѣленіемъ закона, 9) давностью.

II. Право государства наказывать погашается: 1) помилованіемъ, 2) физической смертью преступника и 3) давностью.

Давность, т.-е. истеченіе опредѣленнаго промежутка времени, при условіи неизмѣнности установившихся юридическихъ отношеній, можетъ не только прекращать дѣйствіе субъективнаго права, но и создавать таковое. На этомъ основаніи въ области частно-правовыхъ отношеній различаютъ два вида давности: давность пріобрѣтенія и давность прекращенія правъ. Въ области неправды уголовной также различаютъ два вида давности: давность преслѣдованія и давность наказанія. Давность преслѣдованія наступаетъ въ тѣхъ случаяхъ, когда преступный дѣятель остается необнаруженнымъ въ теченіе опредѣленнаго въ законѣ времени, давность наказанія — въ тѣхъ случаяхъ, когда произнесенный приговоръ не можетъ быть приведенъ въ исполненіе въ теченіе опредѣленнаго числа лѣтъ за отсутствіемъ осужденнаго.

Время, этотъ «лучшій врачъ души», стираетъ печать отжившаго права и ставитъ на прочныя основанія вновь возникающія правовыя отношенія, сообщая имъ властное достоинство старины.

VI.

Частное и публичное право.

Государство есть высшая, въ смыслѣ организаціи, форма общественнаго бытія, облеченная верховной властью надъ своими членами и обладающая извѣстнымъ, строго ограниченнымъ пространствомъ земной поверхности. На его обязанности лежитъ руководительство народной жизни, и потому понятно, что тѣ отношенія, въ которыя оно вступаетъ на пути къ осуществленію этой задачи, имѣютъ своеобразный характеръ. Эти отношенія выдѣляются изъ ряда другихъ подъ общимъ названіемъ отношеній *публичнаго права*. Публичному праву противополагается право частное. Давнее это противоположеніе. Римскіе юристы первые намѣтили его, и съ тѣхъ поръ оно твердо установилось въ наукѣ и законодательствѣ. Споръ объ основаніяхъ, на которыхъ оно построено, породилъ обширную литературу, но вопросъ объ этихъ основаніяхъ остается и понынѣ открытымъ.

Признакъ разграниченія частно-правовыхъ и публично-правовыхъ отношеній. Однако въ юридической наукѣ болѣе или менѣе прочно установилось слѣдующее положеніе: всякое юридическое отношеніе, въ которомъ частное лицо выступаетъ, какъ подчиненная часть государственнаго цѣлаго, должно быть причислено къ области публичнаго права и, съ другой стороны, всякое юридическое отношеніе, въ которомъ субъектъ права, въ томъ числѣ и государство, дѣйствуетъ, какъ частное лицо и въ своихъ личныхъ интересахъ, относится къ праву частному. Государство проявляется какъ частное лицо, напримѣръ, въ предпринимаемыхъ имъ сооруженіяхъ, подрядахъ и поставкахъ. Отношенія, въ которыя оно, при этомъ, вступаетъ, должны быть отнесены къ области частнаго права. Отношенія же гражданина, возникающія при отбываніи имъ воинской повинности, осуществленіе полномочій члена Государственной Думы, выполненіе правительственной должности — представляютъ собою отношенія публично-правового характера.

Содержаніе частнаго и публичнаго права. Установленный нами признакъ различія публично и частно-правовыхъ отношеній не исчерпываетъ, однако, содержанія частнаго и публичнаго права во всей его совокупности. Къ праву публичному относится:

I. Публичное право. 1) *Государственное право*, въ которомъ опредѣляются общія правовыя основанія бытія государства и различныхъ образовъ правленія. Этотъ отдѣлъ государственнаго права представляетъ собою общее ученіе о государствѣ, соот-

вѣтствующее, по своему научному значенію, излагаемому нами общему ученію о правѣ. Государственное право опредѣляетъ, кромѣ того, государственное устройство отдѣльныхъ государствъ, существующія въ нихъ правительственныя учрежденія, права и обязанности гражданъ и общественныхъ союзовъ, подчиненныхъ государству, значеніе и достоинство дѣйствующихъ въ данномъ государствѣ законовъ. Это особенная часть государственнаго права.

2) *Административное или полицейское право*, имѣющее въ виду управленіе страною, установленіе и осуществленіе мѣръ, обезпечивающихъ населенію личную и имущественную безопасность, и содѣйствующихъ умственному, нравственному и матеріальному его росту. Въ соотвѣтствіи съ этимъ административное право распадается на два отдѣла — полицію безопасности и полицію благосостоянія.

3) *Уголовное право*, вѣдающее проявленія преступной воли человѣка, съ одной стороны, и воздѣйствіе на нее государственной власти—съ другой. Преступленіе и наказаніе, такимъ образомъ, во всѣхъ своихъ видахъ и разновидностяхъ составляютъ содержаніе уголовнаго права — этого суроваго руководителя человѣчества на пути государственнаго устроенія и порядка. Въ области уголовнаго права слѣдуетъ различать общую часть, въ которой опредѣляется понятіе преступленія и наказанія вообще, и особенную часть, въ коей излагаются отдѣльные виды преступленій въ связи съ возникающимъ изъ нихъ правомъ государства налагать опредѣленное наказаніе за совершеніе даннаго проступка. Размѣры и виды наказаній отражаютъ въ себѣ, какъ въ зеркалѣ, народныя правовоззрѣнія и особенности переживаемаго народомъ историческаго момента и потому представляются весьма измѣнчивыми на протяженіи исторической жизни данной страны.

4) *Финансовое право*, имѣющее своимъ содержаніемъ законы, на основаніи которыхъ государство удовлетворяетъ свои потребности. Въ область финансоваго права, конечно, не входитъ частная, хозяйственная дѣятельность государства, къ нему относятся только тѣ экономическія потребности, которыя возникаютъ изъ необходимости осуществлять и поддерживать государственную власть, культурныя и просвѣтительныя заботы. Для этой цѣли изыскиваются необходимыя средства путемъ принудительнаго взысканія съ гражданъ налоговъ и пошлинъ. Содержаніе финансоваго права, поэтому, распредѣляется на три отдѣла: a) правила, указывающія предѣлы государственныхъ доходовъ, b) нормы, опредѣляющія государственные расходы, c) правила,

нормирующія долговыя отношенія государства или государственный кредитъ.

5) *Судебное право.* Этотъ видъ публичнаго права имѣетъ своимъ источникомъ необходимость защиты права, выясненія и установленія правоотношеній, возникающихъ какъ послѣдствія правомѣрныхъ, а также неправомѣрныхъ фактовъ. Въ силу этого судебное право подраздѣляется на два отдѣла: гражданское судебное право и уголовное судебное право. Каждый изъ этихъ отдѣловъ содержитъ ученіе объ органахъ и учрежденіяхъ, вѣдающихъ судъ (судоустройство), и ученіе о способахъ осуществленія суда (судебный процессъ). Къ области судебнаго права относится, кромѣ того, *судебное церковное право*, вѣдѣнію коего подлежатъ нѣкоторые виды гражданскихъ и уголовныхъ правоотношеній, *судебное административное право*, имѣющее своимъ предметомъ нормированіе отношеній, возникающихъ при осуществленіи органами правительственной власти возложенныхъ на нихъ обязанностей и, наконецъ, *судебное торговое право*, вѣдающее опредѣленный кругъ дѣлъ, возникающихъ изъ отношеній торговыхъ. Въ каждомъ изъ этихъ видовъ судебнаго права точно такъ же, какъ и въ области гражданскаго и уголовнаго судебнаго права, слѣдуетъ различать правила, опредѣляющія устройство суда, и правила, имѣющія въ виду порядокъ осуществленія его (процессъ).

6) *Церковное право* заключаетъ въ себѣ правила публичноправового характера, выражающіяся въ опредѣленіи положенія церкви и ея представителей въ государствѣ, съ одной стороны, и правила, выработанныя самою церковью и неподлежащія вѣдѣнію государственной власти—съ другой (напримѣръ, правила о наложеніи эпитеміи). Такимъ образомъ, церковное право содержитъ въ себѣ признаки публичнаго права и на ряду съ ними своеобразныя нормы, возникающія изъ отношеній человѣка къ Богу.

II. Частное право. Частное право состоитъ изъ двухъ отраслей: гражданскаго и торговаго права. Это послѣднее представляетъ собою, если можно такъ выразиться, отдѣльную главу общаго гражданскаго права.

1) *Гражданское право* вѣдаетъ имущественныя отношенія субъектовъ права и семейныя отношенія людей. Содержаніемъ его является: 1) вещное право, опредѣляющее отношеніе лица къ вещи; 2) обязательственное право, содержащее въ себѣ нормы, опредѣляющія отношенія, возникающія изъ принятыхъ на себя лицами обязательствъ; 3) наслѣдственное право, опредѣляющее судьбу имущества лица послѣ его смерти; 4) семейное право,

нормирующее отношенія, имѣющія своимъ источникомъ союзъ брачный.

2) *Торговое право* объединяетъ въ себѣ совокупность правилъ, опредѣляющихъ юридическую жизнь торговыхъ предпріятій. Сложность отношеній, возникающихъ въ этой области, вызываетъ потребность въ цѣломъ рядѣ особыхъ нормъ, необходимыхъ для удержанія измѣнчиваго русла торговаго обмѣна въ границахъ дозволеннаго, и потому торговое право находится въ процессѣ непрекращающагося, усиленнаго роста и создаетъ все новыя и новыя своеобразныя правоотношенія.

Особое положеніе по отношенію къ публичному и частному праву занимаетъ международное право. Въ немъ опредѣляются отношенія между государствами, а также отношенія гражданъ одного государства къ гражданамъ другого, напримѣръ, торговыя отношенія московскаго купца къ купцу парижскому, карательныя отношенія, возникшія вслѣдствіе кражи, совершенной прусскимъ подданнымъ въ предѣлахъ Россіи. На этомъ основаніи международное право раздѣляется на часть общую, въ которой излагаются основанія общенія между государствами, и часть особенную, имѣющую своимъ содержаніемъ частно-правовыя и уголовно-правовыя отношенія между гражданами.

Субъектами международнаго права являются не люди, а государства, его нормы вырабатываются путемъ международнаго общенія высшихъ общественныхъ единствъ, облеченныхъ державною властью; его судебнымъ правомъ, разрѣшающимъ возникающіе между государствами споры, является могущественное и кровавое право войны, подъ охраной котораго зрѣютъ тѣ правовыя зерна, изъ коихъ въ будущемъ должна развиться цвѣтущая нива общечеловѣческаго всемірнаго права.

Пособія. *Н. М. Коркуновъ*, проф. С.-Петербургскаго университета. Лекціи по общей теоріи права изд. 6-ое СПБ. 1904 г. 2 р. 50 коп. *В. М. Хвостовъ*. Проф. Москов. университета. Общая теорія права. Москва, 1905. Ц. 1 р. *Ф. Регельсбергеръ*. Общее ученіе о правѣ. Библіотека для самообразованія 1897 г. Подъ ред. проф. Ю С. Гамбарова. Ц. 1 р. 40 коп.

VII.

Научное изученіе права.

Право, какъ и всякій объектъ внѣшняго міра, представляетъ не только жизненное явленіе, но и предметъ научнаго изслѣдованія. Пріемы познаванія міра, находящіеся въ распоряженіи человѣка, подчиняются общимъ законамъ его разума,

иначе говоря, логическимъ законамъ. Эти законы получаютъ примѣненіе во всѣхъ областяхъ человѣческаго вѣдѣнія. Изложеніе ихъ составляетъ содержаніе особой науки, именуемой логикой (см. т. IX Энциклопедіи), и не входитъ въ нашу задачу, но пріемы приложенія этихъ законовъ или научные методы весьма различны, что зависитъ отъ различія матеріала, являющагося предметомъ изслѣдованія отдѣльныхъ наукъ.

Наука права въ теченіе своей многовѣковой исторіи выработала слѣдующіе пріемы или методы изученія права: методъ метафизическій, экзегетическій, историческій, догматическій или систематическій, сравнительный, сравнительно-историческій и соціологическій.

Методъ метафизическій, какъ показываетъ самое названіе его [1]), пользуется данными, добываемыми на основаніи разсужденія, опирающихся не на опытѣ и наблюденіи, а на предположеніяхъ и построеніяхъ разума. Это наиболѣе древній методъ, что становится понятнымъ, если принять во вниманіе господствовавшее въ древности предположеніе о божественномъ происхожденіи права. Современная юриспруденція отказывается отъ примѣненія этого метода, такъ какъ онъ допускаетъ слишкомъ большой произволъ въ дѣлѣ научнаго изученія права, но не подлежитъ сомнѣнію, что метафизическія построенія въ иныхъ случаяхъ служатъ для критики дѣйствующаго права.

Методъ экзегетическій или истолковательный состоитъ въ толкованіи памятниковъ права. Этотъ методъ—одно изъ самыхъ могущественныхъ орудій познанія и примѣненія права. Судебная практика постоянно пользуется имъ для выясненія значенія нормъ закона.

Этотъ пріемъ изученія сближаетъ право съ областью искусства, открывая просторъ творческому примѣненію изобрѣтательности человѣческаго ума.

Историческій методъ заключается въ изслѣдованіи происхожденія и развитія отдѣльныхъ отраслей права и всей совокупности его построеній въ предѣлахъ исторической жизни народа. Пользованіе этимъ методомъ ставитъ право на почву точныхъ фактовъ, сообщаетъ ему устойчивость достовѣрности, но чрезмѣрное увлеченіе имъ имѣетъ свои темныя стороны. Оно приводитъ науку права къ косности, къ отрицанію всякихъ нововве-

[1]) Метафизическій—значитъ сверхчувственный. Слово, сдѣлавшееся извѣстнымъ со временъ ученика Аристотеля, Андроника, раздѣлившаго труды своего учителя, между прочимъ, и на такіе два отдѣла: книги физическія, трактующія о природѣ, и книги слѣдующія за физическими (метафизическія), излагающія отвлеченныя начала.

деній и къ рабскому преклоненію предъ всѣмъ, на чемъ лежитъ печать сѣдой старины.

Методъ догматическій (догма — значитъ правило, положеніе) или систематическій состоитъ въ образованіи изъ дѣйствующаго права, путемъ критической обработки его, стройной научной системы. Пользованіе этимъ методомъ имѣетъ большое научное, жизненное и образовательное значеніе. Большинство существующихъ учебниковъ права является продуктомъ его примѣненія. Послѣдствіемъ примѣненія его, такимъ образомъ, является полное изображеніе правовыхъ воззрѣній даннаго парода въ данный историческій моментъ, что создаетъ возможность ознакомленія съ дѣйствующимъ правомъ во всемъ его объемѣ и доставляетъ будущимъ поколѣніямъ весьма цѣнный матеріалъ для сужденія о правѣ прошлаго.

Методъ сравнительный заключается въ сопоставленіи дѣйствующаго права различныхъ государствъ и народовъ съ цѣлью расширенія понятій и пополненія національнаго права, а также выясненія его положенія въ ряду правъ другихъ націй. Если при этомъ различныя юридическія построенія разсматриваются въ ихъ исторической послѣдовательности, если изслѣдователь принимаетъ во вниманіе соотносительное развитіе права различныхъ государствъ и народовъ, стоящихъ на одинаковой ступени развитія, въ его (т.-е. права) исторической послѣдовательности, то методъ, которымъ онъ пользуется, пріобрѣтаетъ наименованіе *сравнительно-историческаго*. Задачей примѣненія этого метода является раскрытіе закона поступательнаго развитія права на пути къ достиженію чуждаго всякихъ погрѣшностей правового строя, къ которому стремится человѣчество.

Если сравнительно-историческое изслѣдованіе права восполняется данными науки объ обществѣ (соціологіи) и опирается на законы развитія общественной жизни вообще, то такое изслѣдованіе можетъ быть названо соціологическимъ изслѣдованіемъ права, а самый пріемъ изслѣдованія—*соціологическимъ методомъ*. Этотъ пріемъ въ настоящее время получаетъ все большее и большее распространеніе, и при его посредствѣ, можетъ-быть, окажутся разрѣшенными многія сложнѣйшія задачи правовѣдѣнія, прольется свѣтъ научнаго познанія въ темныя до сихъ поръ области и получатъ облегченіе тѣ общественные классы, которые несутъ на себѣ всю тяготу жизни, всѣ «трудящіеся и обремененные».

Пособія. *Коркуновъ.* Лекціи по общей теоріи права. *В. Минто.* Индуктивная и дедуктивная логика. *Таганцевъ.* Лекціи по русскому уголовному праву. *Менгеръ* Соціальныя задачи юриспруденціи.

Уголовное право.

ВВЕДЕНІЕ.

I. Понятіе преступленія.—Цѣль наказанія.

Наука уголовнаго права изучаетъ преступленіе и наказаніе. Она обращается къ положительному праву, т.-е. къ дѣйствующему и дѣйствовавшему (въ прошломъ) законодательству даннаго и другихъ народовъ; разсматриваетъ его опредѣленія и старается объяснить какъ общій взглядъ права на преступленіе и наказаніе, такъ и отдѣльныя его положенія о различныхъ родахъ и видахъ преступленія. Сообразно съ этимъ наука уголовнаго права разбивается на двѣ части: *общую* и *особенную*. Первая выясняетъ общія черты преступленія и наказанія, т.-е. такія черты, которыя присущи каждому преступленію и наказанію, будетъ ли то кража, поджогъ, убійство, каторга, тюрьма или выговоръ. Здѣсь, напр., идетъ рѣчь о томъ, что такое преступленіе, какъ оправдать наказаніе, кто вообще можетъ быть преступникомъ и т. д. Вторая, — особенная часть, — знакомитъ читателя съ отдѣльными родами и видами преступленія.

Изъ этихъ двухъ частей самая интересная и трудная, конечно, первая или общая часть. А въ ней прежде всего надо выяснить, какъ понимаетъ право преступленіе и наказаніе, и насколько правильно его пониманіе.

1. Какъ понимается въ уголовномъ правѣ преступленіе и наказаніе.

Съ точки зрѣнія права, преступленіе есть такое дѣйствіе, которое запрещено закономъ подъ страхомъ наказанія; или преступленіе есть причиненіе вреда тѣмъ или инымъ благамъ (жизни, здоровью, свободѣ, имуществу и т. д.), которыя охранены уголовнымъ закономъ. Это значитъ, что для наличности преступленія требуется, во-первыхъ, учиненіе зла. Одно желаніе нанести вредъ не есть преступленіе. Во-вторыхъ, причиненіе

даннаго зла должно быть запрещено уголовнымъ закономъ. Человѣка лишаютъ свободы, посадивъ въ тюрьму, или у него отнимаютъ вещи, добытыя преступленіемъ и т. д. Все это зло, но не запрещенное уголовнымъ закономъ, а потому оно и не составляетъ преступленія.

Итакъ, преступленіе съ точки зрѣнія права есть нарушеніе тѣхъ или иныхъ благъ, которыя охранены уголовнымъ закономъ. Болѣе точнаго опредѣленія преступленія дать нельзя. Пытались опредѣлить преступленіе, какъ видъ безнравственнаго поведенія. Но эти попытки окончились ничѣмъ. Конечно, большинство преступленій представляетъ одновременно безнравственность. Однако, далеко не всѣ преступленія таковы. Даже наиболѣе тяжкія изъ нихъ часто бываютъ скорѣе нравственными, чѣмъ безнравственными поступками. Таковы, напр., нѣкоторые случаи убійства. Человѣкъ, убивающій изъ состраданія безнадежно больного, который самъ проситъ его о томъ, будучи не въ силахъ переносить муки, — преступникъ. Едва ли, однако, мы назовемъ его поведеніе безнравственнымъ. А вотъ тотъ, кто обороняясь, спокойно убиваетъ голоднаго оборванца-воришку, пытающагося похитить у него ничтожную сумму денегъ, — такой человѣкъ поступаетъ безнравственно. Законъ же не только не преслѣдуетъ его, но и говоритъ, что онъ былъ въ правѣ учинить указанное зло. Такихъ примѣровъ можно привести много. Изъ нихъ видно, что далеко не всякое преступленіе представляетъ безнравственность; а съ другой стороны, многіе случаи безнравственности не считаются преступленіемъ. Къ сказанному надо прибавить и то еще, что при преступленіи человѣкъ преслѣдуется за учиненіе вреда; помыслы людей, хотя бы и самые ужасные, не обложены наказаніемъ. Такъ судятъ за преступленія. Суду же нравственности подлежатъ не только дѣла, но и мысли, желанія.

Близко преступленіе и къ тому, что мы называемъ грѣхомъ. Заповѣди: не убей, не укради и пр., одинаково извѣстны и церкви. Но грѣхъ и преступленіе все-таки не могутъ быть смѣшиваемы. Не всякій грѣхъ преслѣдуется, какъ преступленіе, а преступленіе не всегда является грѣхомъ. Грѣхомъ далѣе мы называемъ и такія дѣянія, въ которыхъ человѣкъ нарушаетъ обязанности къ самому себѣ; право же велитъ лишь не вредить ближнему. Да и судъ церкви — судъ внутренній, судъ надъ душой человѣка; тогда какъ судъ уголовный обсуждаетъ поступки людей, а не помышленія. Нельзя, наконецъ, назвать преступленіе нарушеніемъ закона вообще. Есть много нарушеній, недопускаемыхъ закономъ, но не влекущихъ за со-

бой наказанія. Таковы, напр., многіе случаи причиненія вреда имуществу, которые налагаютъ обязанность лишь возмѣстить причиненный вредъ и разсматриваются въ гражданскомъ, а не въ уголовномъ судѣ. Только нарушеніе интересовъ, охраненныхъ закономъ подъ страхомъ наказанія, составляетъ преступленіе.

Итакъ, хотя преступленіе имѣетъ близкое отношеніе къ безнравственности, грѣху, къ гражданскому правонарушенію, однако оно не совпадаетъ съ ними. Преступленіе имѣетъ самостоятельное значеніе. Это не значитъ, конечно, что законодатель, давая опредѣленія о преступленіи, не считается съ нравственностью и религіей. Законодатель всегда руководствуется нравственными и религіозными убѣжденіями своего времени и въ общемъ не можетъ устанавливать чего-нибудь противнаго имъ. Но онъ и не долженъ вмѣшиваться въ эти сферы, судить безнравственность или грѣхи. Суду уголовному недоступно такое дѣло; онъ слишкомъ несовершененъ для него. Развѣ можно научить нравственности и заповѣдямъ Божіимъ тюрьмой? Силой не наставишь человѣка и не измѣнишь его помысловъ.

Таково преступленіе и его отношеніе къ безнравственному и грѣховному. Что касается наказанія, то оно есть лишеніе, или страданіе, соразмѣряемое въ законѣ съ величиной преступленія. Какое ни взять наказаніе, оно представляетъ одно: лишеніе. Смертная казнь — лишеніе жизни; тѣлесныя наказанія — уродованіе, или причиненіе боли тѣлу; ссылка, тюрьма — лишеніе свободы; конфискація, штрафы — лишеніе имущества. Страданіе, лишеніе — существенная черта наказанія: и самаго тяжкаго (смертная казнь, каторга), и самаго легкаго (выговоръ). Этой чертой наказаніе отличается отъ мѣръ воспитанія. Воспитатель тоже преслѣдуетъ нарушенія воспитанника. Но онъ не ставитъ его непремѣнно въ уголъ или сѣчетъ; часто ограничивается однимъ увѣщаніемъ, а иногда даже подбадриваетъ провинившагося. Ты, говоритъ, надѣлалъ вотъ то-то и то-то. Но не кручинься. Ты хорошій мальчикъ и въ другой разъ такъ не поступишь. Тутъ нѣтъ никакого взысканія, — напротивъ. А наказаніе всегда лишеніе. Другая особенность наказанія — та, что налагаемая на осужденнаго кара опредѣляется тяжестью содѣяннаго имъ преступленія. За убійство, положимъ, наказаніе всегда тяжелѣе, а за кражу — легче, хотя бы убійца былъ порядочный человѣкъ, а воръ — завѣдомый негодяй. Таковы основныя черты наказанія.

Если теперь соединить въ немногихъ словахъ все сказанное выше о преступленіи и наказаніи, то получится слѣдующее:

Преступленіе — только *поступки* (запрещенные уголовнымъ закономъ), *не помыслы*, или опасныя наклонности человѣка. Наказаніе — *страданіе*, опредѣляемое *тяжестью* учиненнаго *преступленія*.

2. Абсолютныя и относительныя теоріи наказанія.

Таковы основныя опредѣленія права о преступленіи и наказаніи. Наука должна показать, насколько они вѣрны. Въ прежнее время эти основныя опредѣленія права не возбуждали сомнѣній у большинства ученыхъ. Тогда признавали, что человѣкъ надѣленъ свободной волей. И этимъ объясняли и оправдывали вышеуказанный взглядъ права на преступленіе и наказаніе. Въ самомъ дѣлѣ, если воля человѣка свободна, то надо разсматривать только поступки людей, а не причины ихъ, такъ какъ этихъ причинъ и нѣтъ. Вѣдь причина нашего поведенія — свободная, ничѣмъ не связанная, безпричинная воля. Понятно, дальше, почему и наказаніе опредѣляется главнымъ образомъ, по соображенію о тяжести совершеннаго преступленія: чѣмъ тяжелѣе преступленіе, тѣмъ тяжелѣе и кара. Вѣдь въ судѣ разсматриваются только преступныя дѣйствія. Понятно и лишеніе, или страданіе, къ которому только и сводится наказаніе. Свободно избравшему преступленіе можно сказать: зачѣмъ ты такъ поступилъ? Ему можно платить зломъ за зло. Да и что другое предпринять противъ него, если преступленіе въ концѣ-концовъ не можетъ быть объяснено никакими личными особенностями преступника (его гнѣвомъ, мстительностью, невѣжествомъ, алчностью и т. д.), ни внѣшними вліяніями?!

Такъ приблизительно разсуждали въ прежнія времена, оправдывая отношеніе законодателя къ преступленію и наказанію. Сомнѣвались лишь въ томъ, какъ именно должно быть поставлено дѣло наказанія. Вопросъ этотъ породилъ цѣлый рядъ теорій, изъ коихъ однѣ получили названіе *абсолютныхъ*, другія — *относительныхъ*. Тѣ, кто придерживался абсолютныхъ теорій, разсуждали такъ. Наказаніе есть неизбѣжное послѣдствіе преступленія. Оно налагается *потому*, что *совершено* преступленіе и какихъ-нибудь ближайшихъ цѣлей (напр., исправленія преступника) не преслѣдуетъ. Преслѣдуетъ ли человѣкъ какія-нибудь цѣли, когда ѣстъ, спитъ, дышитъ, когда порицаетъ зло, или отворачивается отъ безобразія? Я ѣмъ потому, что мнѣ хочется ѣсть, а вовсе не для того, чтобы поддержать свою жизнь. Порицаю зло, или отворачиваюсь отъ безобразія единственно потому, что мнѣ оно противно. То же и въ наказаніи. Оно не безцѣльно,

а *самоцѣльно,* т.-е. создано самой природой или Богомъ. Такъ учатъ абсолютныя теоріи. При чемъ по однѣмъ изъ нихъ наказаніе проистекаетъ изъ животной природы человѣка, есть месть; другія выводятъ наказаніе изъ требованій совѣсти (Кантъ); третьи полагаютъ, что оно указывается разумомъ (Гегель); наконецъ, нѣкоторыя учили, что наказаніе установлено самимъ Богомъ.

Иначе разсуждали представители *относительныхъ* теорій. По ихъ ученію, примѣненіе наказанія вовсе не объясняется только тѣмъ, что совершено преступленіе. Наказаніе — не потому, что совершено преступленіе, а *для того,* чтобы *преступленія не совершались.* Оно не самоцѣльно, а преслѣдуетъ извѣстныя цѣли полезности: ограждаетъ общество отъ преступника, исправляетъ самого преступника, устрашаетъ тѣхъ, кто могъ бы послѣдовать его примѣру и т. д. Вотъ для чего существуетъ наказаніе, какъ разумная мѣра борьбы съ преступленіемъ.

Сторонники абсолютныхъ теорій ошибались, говоря, что наказаніе есть месть, требованіе совѣсти, или осуществленіе Божьей воли. Господь училъ насъ любить и прощать, а не наказывать. Совѣсть требуетъ осужденія зла, но не наложенія страданія на преступника. Месть — слѣпое, животное чувство, а не разумная мѣра. Но если творцы абсолютныхъ теорій ошибались въ своихъ объясненіяхъ, почему наказаніе сводится къ страданію и всегда налагается, потому что совершено преступленіе, — они, по крайней мѣрѣ, вѣрно отмѣчали эти черты наказанія. Да, наказаніе есть зло, и оно примѣняется только тогда и только потому, что совершено преступленіе. Таково наказаніе въ дѣйствительности. Абсолютныя теоріи не ушли далеко отъ дѣйствительности, и въ этомъ ихъ преимущество передъ относительными теоріями.

Послѣднія были слабы въ томъ отношеніи, что списываемое ими наказаніе было нѣсколько далеко отъ того, о которомъ говоритъ законъ, и которое примѣняется въ судѣ. Въ самомъ дѣлѣ, если наказаніе должно искоренять преступность, то спрашивается, прежде всего, почему оно должно быть зломъ, страданіемъ? Развѣ человѣка можно исправить только тюрьмой? Ласковое слово, прощеніе иногда можетъ имѣть здѣсь бо́льшее значеніе, чѣмъ принудительное лишеніе. Значитъ, наказаніе не должно быть непремѣнно страданіемъ. А между тѣмъ оно таково въ дѣйствительности. Затѣмъ, какъ быть въ тѣхъ случаяхъ, когда преступника нечего исправлять: или потому, что онъ навѣрное не совершитъ новаго преступленія, или же потому, что его не исправить никакими мѣрами? Въ такихъ случаяхъ нака-

занію нѣтъ мѣста, потому что цѣль его (искорененіе преступности) недостижима. Опять не то творится въ дѣйствительности. Судъ налагаетъ наказаніе всегда, когда совершено преступленіе, хотя бы ему было видно, что преступника не исправить никакимъ наказаніемъ, или онъ не нуждается ни въ какомъ исправленіи.

Интересную попытку согласить абсолютныя и относительныя теоріи представляетъ ученіе извѣстнаго нѣмецкаго юриста Фейербаха, жившаго въ концѣ XVIII и началѣ XIX стол. Фейербахъ понималъ, въ чемъ сила абсолютныхъ теорій, и начиналъ съ того же, съ чего начинали и представители этихъ теорій. Какъ учитъ дѣйствительность, писалъ онъ, наказаніе есть страданіе, налагаемое потому, что совершено преступленіе. Но ошибаются тѣ, кто видитъ въ наказаніи месть, или нравственное воздаяніе. Наказаніе должно быть мѣрой разумной, цѣлесообразной. Тутъ Фейербахъ переходитъ на сторону относительныхъ теорій. Онъ думаетъ, однако, что въ отношеніи преступника наказаніе безсильно что-нибудь сдѣлать. Не таково оно по своей природѣ, чтобы могло успѣшно вліять на совершившаго преступленіе. Если искать исправленія преступника, то нельзя же напередъ опредѣлять, какую надо примѣнить къ нему мѣру. Эта мѣра должна быть выбрана, глядя по человѣку. Для одного достаточно выговора, даже полнаго освобожденія отъ взысканія, хотя онъ совершилъ тяжкое преступленіе, а другого слѣдовало бы надолго засадить въ тюрьму, не смотря на то, что онъ совершилъ незначительное нарушеніе. Въ законѣ же наказаніе опредѣляется заранѣе и степенится по тяжести совершеннаго преступленія. Значитъ, законодатель не имѣетъ въ виду прежде всего повліять на преступника. Онъ преслѣдуетъ иныя цѣли: угрозой наказанія сдержать отъ впаденія въ преступленіе всѣхъ склонныхъ къ этому. Въ этомъ главный смыслъ наказанія. А чтобы угроза была дѣйствительной, а не мнимой, ее необходимо приводить въ исполненіе; потому и примѣняется наказаніе.

Достоинства ученія Фейербаха чувствуются до сихъ поръ. Онъ, во-первыхъ, бралъ наказаніе такимъ, какимъ оно есть на самомъ дѣлѣ: страданіе за совершенное преступленіе. Онъ же вѣрно указывалъ, что при такомъ складѣ наказаніе не имѣетъ большаго значенія въ обращеніи къ преступнику. Дѣйствительно, даже самая разумная кара, разсчитанная на поднятіе падшаго, въ большинствѣ случаевъ не достигаетъ своей цѣли. Она вѣдь клеймитъ человѣка надолго, если не навсегда. Куда же потомъ пристроиться ему по выходѣ изъ тюрьмы? Кто приметъ къ себѣ такого освобожденнаго? Но это еще лучшіе. Въ громадномъ же большинствѣ случаевъ отбывшіе наказаніе выходятъ изъ мѣстъ

заключенія не исправившись. И понятно. Развѣ можно исправить взрослаго, да еще принужденіемъ? А нѣкоторыя кары и совсѣмъ не разсчитаны на исправленіе, напр., смертная казнь, или пожизненное заключеніе. Другое дѣло воздѣйствіе наказанія на все общество. Тутъ оно, дѣйствительно, имѣетъ большое значеніе. Оно сдерживаетъ отъ преступленія многихъ, которые совершили бы его, не будь наказанія. Въ исторіи любого народа можно наблюдать это благотворное вліяніе наказанія. Въ Россіи, напр., до введенія въ 1864 г. новыхъ судовъ, самыя тяжкія преступленія совершались не только подонками общества, но и лучшими представителями его. Такъ, многіе помѣщики не гнушались прежде заниматься грабежами и разбоями и для этого держали у себя цѣлыя банды бродягъ. Въ Германіи и Англіи даже въ XVIII ст. помѣщичьи замки были разбойничьими гнѣздами, а дворянство того времени выѣзжало со своими слугами на большую дорогу. Одна русская помѣщица временъ императрицы Екатерины II собственноручно убила до 70 человѣкъ крѣпостныхъ. А какія драки, взяточничество были тогда среди высшихъ слоевъ общества! Чѣмъ же все это объясняется? Да тѣмъ (въ большой мѣрѣ), что въ ту пору всегда можно было избѣгнуть наказанія, въ особенности лицамъ вліятельнымъ. Трудно было обнаружить преступника, схватить его; а суды и полиція были подкупны. Не боясь преслѣдованія, многіе и совершали преступленія. А появились новые суды и новые порядки, сталъ дѣйствовать законъ, и это прошлое отошло въ область преданія. Фейербахъ вѣрно отмѣтилъ указанное значеніе наказанія, но онъ слишкомъ преувеличилъ его, совсѣмъ отвернувшись отъ наказываемаго. Послѣдній, по мысли Фейербаха, долженъ нести наказаніе только для того, чтобы инымъ не повадно было совершать преступленія. Онъ какъ бы козелъ отпущенія . Такой взглядъ погубилъ теорію Фейербаха, и отъ нея отвернулись очень многіе. И взглядъ этотъ ошибоченъ даже для времени Фейербаха. Въ наши же дни и законъ, и судъ опредѣляетъ наказаніе, всегда соображаясь съ личностью преступника. Для этого судьѣ и даровано право на широкій выборъ кары, а не указывается въ законѣ какое-нибудь строго-опредѣленное взысканіе. Въ голландскомъ кодексѣ, напр., за умышленное убійство положено заключеніе въ тюрьмѣ на срокъ не свыше 15 лѣтъ, а ниже — хоть нѣсколько дней. Тамъ, значитъ, судъ можетъ приговорить одного убійцу къ 10-лѣтнему, положимъ, заключенію, а другого — къ мѣсячному. Все будетъ зависѣть отъ того, каковъ человѣкъ. И этотъ человѣкъ не приносится, стало-быть, въ жертву обществу, какъ то выходило по теоріи Фейербаха.

3. Антропологическая, соціалистическая и классическая школы въ наукѣ уголовнаго права.

Разсмотрѣнныя теоріи имѣютъ значеніе и для нашихъ дней. Но теперь пошатнуты самыя основныя положенія уголовнаго права о преступленіи и наказаніи, на которыя было указано выше (см. стр. 45—48). Прежде они принимались потому, что признавалась свобода воли человѣка. Послѣдняя, правда, и до сихъ поръ защищается нѣкоторыми учеными. Но большинство противъ такого признанія. Все, говорятъ, подчинено въ мірѣ закону достаточной причины. Каждое явленіе имѣетъ свое объясненіе, чѣмъ-нибудь вызывается и отъ чего-нибудь происходитъ. Такъ и преступленіе. Оно тоже имѣетъ свои причины: или въ самой личности преступника (напр., въ его характерѣ), или въ той обстановкѣ, въ которой онъ живетъ (нищета, дурное воспитаніе). Наказаніе существуетъ, конечно, только для того, чтобы искоренять преступность. А искоренить преступность, не тронувъ ея корней, нельзя. Чтобы достигнуть результата, надо вліять на эти корни, т.-е. на причины преступленія. Такова должна быть борьба съ преступностью. Отсюда, значитъ, неразумно назначать человѣку наказаніе, глядя по преступленію, какъ то дѣлаетъ законъ. Сила не въ совершенномъ преступленіи, а въ тѣхъ причинахъ, которыя его вызвали. Какъ сила въ причинахъ лихорадочнаго состоянія, а не въ самой лихорадкѣ. Преступленіе можетъ быть тяжкое (напр., убійство), причины же его легко устранимы. И, наоборотъ, оно бываетъ незначительно (положимъ, кража), а обусловливающія его причины очень упорны. Въ первомъ случаѣ можно ограничиться самымъ малымъ вліяніемъ на преступника; во второмъ необходимо прибѣгнуть къ рѣшительному воздѣйствію. А дѣйствующее право поступаетъ какъ разъ обратно; обратно потому, что оно судитъ о наказаніи по преступленію, а не по причинамъ, его вызвавшимъ. Затѣмъ, наказаніе не должно быть непремѣнно лишеніемъ и не можетъ быть напередъ опредѣлено въ законѣ. Какова причина преступленія, таково и наказаніе. И прежде чѣмъ опредѣлятся эти причины, нельзя назначать наказанія. Одинъ впалъ въ преступленіе подъ вліяніемъ болѣзни; его надо лѣчить. Другой совершилъ то же преступленіе, по вслѣдствіе своей распущенности; его слѣдуетъ воспитывать. Третій сталъ преступникомъ, благодаря своему невѣжеству; здѣсь необходимо просвѣтить человѣка и т. д. Каждый преступникъ требуетъ особыхъ мѣръ; и эти мѣры не могутъ быть напередъ опредѣлены въ законѣ, равно какъ не должны сводиться непремѣнно къ лишенію.

Вотъ тѣ новые взгляды, которые проповѣдываются въ наши дни въ наукѣ уголовнаго права. Особенно ясно и послѣдовательно выражены они въ ученіи антропологической и соціологической школы криминалистовъ.

Первымъ представителемъ *антропологической* школы считается итальянскій врачъ Цезарь Ломброзо (умершій въ 1909 г.). Наблюдая преступниковъ, Ломброзо пришелъ къ тому заключенію, что большинство изъ нихъ люди ненормальные; не то, чтобъ совсѣмъ больные, а скорѣе недостаточныя натуры. Тѣломъ и душею они не приспособлены жить въ нашемъ обществѣ, потому ими и совершаются преступленія. Существуютъ же кровожадныя животныя, или такія, которыя постоянно воруютъ. Встрѣчаются и люди, не различающіе, положимъ, краснаго и зеленаго цвѣта. Такъ созданъ и преступникъ. Онъ по природѣ своей не можетъ не совершать преступленія, будучи обреченъ на то отъ рожденія. И не наказывать его надо, а лѣчить, или совсѣмъ удалять изъ общества, если вылѣчить невозможно.

Ученіе Ломброзо о прирожденномъ преступникѣ надѣлало много шума, но скоро было отвергнуто наукой. Позднѣйшія наблюденія показали, что большинство преступниковъ именно нормальные люди, такіе же, какъ и другіе. Да и самая попытка найти физическія и психическія предрасположенія къ преступленію была признана несостоятельной. И въ самомъ дѣлѣ, развѣ могутъ быть природныя расположенія именно къ преступленію? Отъ природы человѣкъ бываетъ гнѣвенъ, раздражителенъ, корыстолюбивъ, или, наоборотъ ,мягокъ, добръ, безсребренникъ. Но развѣ гнѣвъ всегда ведетъ къ преступленію, а корыстолюбіе—къ кражѣ? Сколько злыхъ людей, которые не совершили ни одного преступленія! Еще больше корыстолюбцевъ, обогащающихся на счетъ бѣдныхъ и несчастныхъ, но путемъ законнымъ. Съ другой стороны, какъ много добряковъ, которые совершаютъ преступленіе именно потому, что они добры отъ природы. Святой Криспинъ похищалъ кожу у богатыхъ, чтобы шить изъ нея обувь для бѣдняковъ. Онъ дѣлалъ несомнѣнно добро, но совершалъ кражи.

Къ ученію антропологовъ-криминалистовъ примыкаетъ *соціологическая школа*, возникшая позже. Она также не признаетъ свободы воли и требуетъ направленія наказанія на борьбу съ причинами преступленія. Только причины эти соціологи-криминалисты видятъ не въ физическихъ или психическихъ недостаткахъ человѣка, а въ неблагопріятныхъ соціальныхъ условіяхъ жизни. Нѣтъ прирожденнаго преступника. Преступникомъ человѣкъ дѣлается подъ вліяніемъ нищеты, невѣжества, пьянства, дурного

воспитанія и прочихъ подобныхъ причинъ. Съ ними и надо бороться для искорененія преступности.

Соціологическая школа значительно ближе къ истинѣ, чѣмъ антропологическая. Она не отрицаетъ полностью отношенія закона къ преступленію и наказанію и настаиваетъ, главнымъ образомъ, на слѣдующемъ: о преступникѣ надо судить не по совершенному имъ преступленію, а по тѣмъ причинамъ, которыя натолкнули его на преступленіе. Наказаніе же надо обратить на болѣе цѣлесообразную борьбу съ этими причинами. Отсюда, учитъ нѣмецкій профессоръ Францъ фонъ-Листъ, всѣхъ преступниковъ слѣдуетъ раздѣлить на *случайныхъ* и *привычныхъ*. Первые впадаютъ въ преступленіе подъ вліяніемъ внѣшнихъ чрезвычайныхъ условій, выбивающихъ личность изъ обычнаго склада ея жизни. Здѣсь преступленіе совершается людьми, которые никогда раньше не бывали преступниками, да не будутъ ими и послѣ; оно вышло у нихъ неожиданно, случайно. Вторые, привычные, наоборотъ, совершаютъ преступленія по самымъ незначительнымъ поводамъ, такъ какъ сами сильно расположены къ нему. Эту послѣднюю группу проф. Листъ разбиваетъ на *привычныхъ исправимыхъ* и *привычныхъ неисправимыхъ*. Наказанія для случайныхъ преступниковъ: выговоръ, денежное взысканіе, условное осужденіе. Для неисправимыхъ — пожизненное заключеніе. Что же касается привычныхъ исправимыхъ, то здѣсь рекомендуется исправительное наказаніе, съ заключеніемъ на срокъ, продолжительность котораго опредѣляется судомъ лишь приблизительно, а точно устанавливается тюремной администраціей, когда она познакомится съ личностью осужденнаго. Исправленіе заключается не въ нравственномъ, а въ правовомъ перевоспитаніи, т.-е. сводится къ пріученію къ правовой жизни, или правильному и честному труду.

Соціологическая школа несомнѣнно и значительно повліяла и на науку уголовнаго права, и на законодательство. Въ наукѣ въ послѣднее время удѣляется вниманіе такимъ вопросамъ, за которые едва смѣлъ прежде браться криминалистъ; взять хотя бы труды по уголовной статистикѣ, выясняющіе степень преступности общества въ зависимости отъ тѣхъ или иныхъ соціальныхъ условій. Законодатель также поддался вліянію новой школы и вводитъ въ жизнь, напр., условное осужденіе, которое нельзя назвать наказаніемъ, ибо оно не подвергаетъ преступника карѣ, а освобождаетъ его отъ нея, подъ условіемъ хорошаго поведенія въ будущемъ. Бо́льшее вниманіе удѣляетъ теперь законъ вопросу о борьбѣ съ профессіональными преступниками, преступниками-алкоголиками, вообще опасными людьми. Можно сказать, что новая школа вполнѣ отвѣчаетъ убѣжденіямъ нашего вре-

мени, когда не только общество и судъ, но и самъ законодатель сильно разочаровались въ спасительномъ дѣйствіи наказанія.

При всемъ томъ, основныя положенія соціологической школы о преступленіи и наказаніи остались мало доказанными, и она, можетъ-быть, впадаетъ въ нѣкоторыя преувеличенія. Вотъ почему на ряду съ ней не утратила своего значенія и такъ называемая *классическая* школа уголовнаго права, которая отстаиваетъ главныя опредѣленія закона о преступленіи и наказаніи. Нѣкоторыя изъ ея представителей продолжаютъ даже защищать свободу воли человѣка. Всѣ же классики признаютъ, что наказаніе должно, въ общемъ, отмѣриваться по совершенному преступленію, и не можетъ сводиться къ какимъ-то неопредѣленнымъ мѣрамъ искорененія преступности въ личности. Наказаніе есть зло, такимъ оно и должно остаться; иначе мы можемъ нажить еще бо̀льшее зло, налагая на наказаніе такую роль, которая можетъ быть осуществлена съ успѣхомъ только школой, семьей, церковью, а не тюремщикомъ. Право должно оберегать свободу въ обществѣ. А при томъ направленіи, которое хотятъ придать ему соціологи-криминалисты, утратится желанная свобода. Теперь человѣка наказываютъ только за поступки. Думай и желай, какъ угодно. Можешь быть убѣжденнымъ анархистомъ, безбожникомъ, проповѣдывать многоженство, не уважать чужой собственности. Не смѣй лишь бросать бомбъ, глумиться надъ религіей, имѣть нѣсколько женъ, не смѣй попрошайничать на улицѣ, не захватывай чужой собственности. Только съ этого послѣдняго момента и только за это ты отвѣчаешь. Если же бороться съ причинами преступности, какъ предлагаетъ новая школа, то придется пойти дальше: привлекать къ суду уже тогда, когда человѣкъ обнаружитъ свои опасныя наклонности и убѣжденія, хотя бы онъ и ничего еще не совершалъ, и не налагать только кару, а искоренять въ немъ указанныя убѣжденія и наклонности, какъ причины преступности,— вторгаясь въ «святая святыхъ» личности. Какая ужъ тутъ свобода!

Съ этими замѣчаніями нельзя не считаться. Соціологическая школа, можетъ-быть, дѣйствительно, впадаетъ въ нѣкоторыя преувеличенія. Таковы, напр., ея разсужденія о свободѣ воли. Конечно, въ наше время мудрено защищать свободу воли. Но соціологи-криминалисты, отвергая свободу воли, въ концѣ-концовъ отвергаютъ и самую волю. Вотъ это едва ли вѣрно. Воля, какъ внутреннія усилія, которыя переживаетъ человѣкъ — дѣйствительность, а не призракъ и хорошо знакома каждому. То, что она всегда чѣмъ-нибудь вызывается (безъ побужденій не бываетъ и волевого акта), не позволяетъ признать ее свободной.

Но и не свободная она существуетъ, и работа ея имѣетъ огромное значеніе въ жизни. Даже люди особенно къ чему-нибудь способные, люди, одаренные отъ природы (напр., извѣстные ученые, поэты, художники), создали свои произведенія при затратѣ большихъ внутреннихъ усилій. Имъ хорошо знакомы муки творчества. Что касается обыкновенныхъ смертныхъ, то имъ по личному опыту также извѣстно, какая разница между спѣшнымъ, ненапряженнымъ и, наоборотъ, продолжительнымъ, упорнымъ трудомъ: случайно сорвавшееся и строго продуманное слово; обдуманное и необдуманное рѣшеніе; внимательное и разсѣянное усвоеніе. И какая разница между людьми съ сильной волей и людьми слабовольными! Послѣдніе могутъ быть хорошо одарены отъ природы, могутъ много знать и все-таки ровно ничего не сдѣлать для жизни. Таковы панычи, или барчуки, которыхъ всегда гладили по головкѣ, которымъ все давалось безъ труда. Имъ все дано, кромѣ одного: внутренней стойкости. И предъ нами самые безполезные члены общества. Они неспособны къ постоянному, упорному труду, нерѣшительны, съ вѣчными страхами, теряются отъ малѣйшихъ неудачъ и опасностей, не могутъ противостоять соблазнамъ, опускаются въ пороки и т. д. Лучше, потому, пройти другую школу, пусть хотя бы и бѣдную, да не разслабляющую, а укрѣпляющую волю.

Таково значеніе волевыхъ усилій, благодаря которымъ поступки людей не представляются только плодомъ прежнихъ состояній личности. Въ нихъ всегда есть нѣчто новое, что можетъ быть объяснено исключительно работой воли. Они не могутъ быть безъ остатка разложены на обусловившія ихъ причины (характеръ, мотивы, внѣшнія вліянія). Такимъ образомъ, хотя внутренняя жизнь и подчинена закону достаточной причины, однако не такъ, какъ подчинены ему внѣшнія явленія. Тамъ каждое послѣдующее полностью разлагается на свои предыдущія; здѣсь этого нѣтъ. И объясняется такое несходство тѣмъ, что духовная жизнь развивается при участіи воли. Когда же воля мало развита, какъ у дѣтей, или подорвана душевной болѣзнью, жизнь человѣка приближается къ жизни животныхъ.

Все сказанное ведетъ къ слѣдующему выводу. Духовная жизнь человѣка подчинена закону достаточной причины. Но въ тѣхъ случаяхъ, когда въ нее вкладывается развитая воля, эта причинность замѣтно отличается отъ причинности во внѣшней жизни. Отсюда, нельзя смѣшивать, какъ это дѣлаетъ новая школа, поступки дѣтей и взрослыхъ, здоровыхъ и больныхъ. И надо признать, что преступленіе, будучи плодомъ развитой воли, должно быть разсматриваемо, какъ самостоятельное, въ извѣст-

ной мѣрѣ, звено нашей внутренней жизни. Какъ разъ такъ и поступаетъ законодатель. Не соглашаясь съ нимъ, новая школа едва ли не предлагаетъ нѣчто худшее. Наказаніе, учитъ она, должно опредѣляться не по преступленію, а по преступнику. Преступленіе только показатель преступности, какъ лихорадочное состояніе — показатель болѣзни. Но что же такое преступность? Выходитъ, что это тѣ причины, которыя заставили человѣка совершить преступленіе, т.-е. нищета, пороки, неуживчивость и т. д. Ихъ, значитъ, надо искоренять. Кто же, однако, не знаетъ, что нищета, далеко не всегда ведетъ къ преступленію. Сколько честныхъ бѣдняковъ и преступныхъ богачей! И почему надо искоренять порочность, алчность, и т. д. лишь у того, кто совершилъ преступленіе? Почему не искоренять ихъ у остальныхъ гражданъ? Вѣдь это корни преступленія. Ихъ надо изсушить; и чѣмъ раньше, тѣмъ лучше. Зачѣмъ еще дожидаться, чтобы человѣкъ совершилъ преступленіе?

Наказаніе, какъ учитъ новая школа, должно замѣниться мѣрами, направленными на искорененіе лѣни, порочности, алчности, пьянства и прочихъ причинъ, поведшихъ человѣка къ преступленію. Наказаніе, значитъ, обратится въ перевоспитаніе человѣка. Но легко сказать—перевоспитать взрослаго! И можно ли достигнуть этого мѣрами принужденія? Развѣ тюрьма подходящее для того мѣсто? Нѣтъ, лучше уже наказаніе, какъ оно есть, чѣмъ обращеніе тюремщика въ воспитателя. Бѣда, коль пироги начнетъ печь сапожникъ!

Однако, говорятъ, наказаніе все болѣе и болѣе вытѣсняется другими мѣрами, направленными на предупрежденіе преступленія. Да, это вѣрно. Но тутъ не происходитъ замѣны наказанія. Эти мѣры лишь предупреждаютъ его примѣненіе, какъ хорошая гигіена предупреждаетъ болѣзнь и лѣченіе. Разумѣется, надо заботиться о развитіи такихъ мѣръ, ибо лучше предупреждать преступленіе, чѣмъ наказывать. Но ими однѣми нельзя обойтись. Наказаніе всегда останется. Такъ, въ наше время, напр., особенно въ Западной Европѣ, получили широкое развитіе частныя общества, охраняющія своихъ сочленовъ отъ нужды и нравственной порчи. Ихъ дѣятельностью предупреждается, конечно, и преступность. Однако эти общества изгоняютъ изъ своей среды неповинующихся сочленовъ. А развѣ изгнаніе не есть наказаніе? Или въ Америкѣ съ 1900 г. возникаютъ такъ называемые дѣтскіе суды, которые слѣдятъ вообще за поведеніемъ дѣтей. Прекрасное нововведеніе, предупреждающее одновременно и дѣтскую преступность. Но и оно не могло обойтись безъ помощи наказанія. Родители, не повинующіеся та-

кимъ судамъ, наказываются. Еще примѣръ. Условное осужденіе какъ будто замѣняетъ наказаніе. Но вѣдь пользующемуся этой льготой говорятъ: а если ты вторично совершишь преступленіе, тебя покарають вдвое. Опять наказаніе, безъ помощи котораго не можетъ обойтись и условное осужденіе.

Конечно, наказаніе — зло и имѣетъ значеніе, главнымъ образомъ, для всего общества; въ отношеніи преступника оно мало дѣйствительно. Что же отсюда слѣдуетъ? Да то, что мы должны заботиться о сокращеніи этого зла, о меньшемъ и меньшемъ примѣненіи наказанія, а вовсе не о расширеніи его дѣйствія, хотя бы съ замѣной принудительнымъ перевоспитаніемъ. Принужденіе вѣдь тоже зло. И чѣмъ меньше будетъ его въ обществѣ, тѣмъ лучше. Уголовное право какъ разъ и ставитъ себѣ такую задачу. Оно ищетъ по возможности не вмѣшиваться въ жизнь, предоставляя ей свободное развитіе. Поэтому-то законодатель считается, главнымъ образомъ, съ преступными дѣйствіями и грозитъ за нихъ причиненіемъ зла. Задачу же перевоспитанія оставляетъ семьѣ, обществу, школѣ, церкви, находя, что они лучше справятся съ нею.

Вотъ основанія уголовнаго права. Ими объясняется и оправдывается вышеуказанное общее отношеніе закона къ преступленію и наказанію.

Для ближайшаго изученія этого отношенія надо, разумѣется, обратиться къ положительному праву. Что касается Россіи, то таковымъ являются у насъ слѣдующіе сборники законовъ. Во-первыхъ, Уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ. Впервые оно появилось въ 1845 г.; затѣмъ нѣсколько разъ переиздавалось съ измѣненіями и дополненіями. Послѣднее изданіе 1885 г. съ узаконеніями 1906 г. и болѣе поздняго времени. Уложеніе разсматриваетъ преимущественно тяжкія уголовныя нарушенія, именуемыя преступленіями. Имъ руководствуются окружные суды и судебныя палаты. Для менѣе важныхъ нарушеній — проступковъ и полицейскихъ правонарушеній — у насъ имѣется другой кодексъ, Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, который впервые появился въ 1864 г. и теперь дѣйствуетъ въ изданіи 1885 г. съ узаконеніями 1906 г. и позднѣйшими. Наконецъ 22 марта 1903 г. получило Высочайшее одобреніе новое Уголовное Уложеніе, которое примѣняется, однако, только въ части, а именно къ преступленіямъ государственнымъ и противъ вѣры. Новое Уложеніе обнимаетъ всѣ уголовныя нарушенія и тяжкія, и маловажныя. Кромѣ указанныхъ, такъ называемыхъ общихъ источниковъ русскаго уголовнаго права (дѣйствующихъ по всей Россіи и для всѣхъ гражданъ), существу-

ютъ у насъ еще и особенные уголовные законы. Къ нимъ относятся слѣдующіе. Во-первыхъ, Воинскій Уставъ о наказаніяхъ, впервые опубликованный въ 1875 г. и примѣняемый только къ чинамъ арміи и флота. Во-вторыхъ, Уставъ сельско-судебный 1839 г. для крестьянъ по маловажнымъ уголовнымъ нарушеніямъ. Наконецъ законы церковные, не составляющіе одного общаго сборника, для лицъ духовнаго званія, прилагаемые къ нарушеніямъ правилъ Церкви. Наконецъ, Уложеніе Великаго Княжества Финляндіи 1894 г.

Изъ литературныхъ пособій для изученія уголовнаго права можно указать: капитальный трудъ профессора *Н. С. Таганцева*, Русское уголовное право (лекціи), общая часть, т. I—II; краткое руководство по общей части профессора *Н. Д. Сергѣевскаго*. Русское уголовное право, пособіе къ лекціямъ; обширный трудъ по особенной части уголовнаго права *Н. А. Неклюдова*, Руководство къ особенной части русскаго уголовнаго права, 4 тома; *его же*, Руководство для мировыхъ судей, болѣе краткое изложеніе особенной части уголовнаго права. *И. Я. Фойницкаго*, Курсъ уголовнаго права, часть особенная. Посягательства личныя и имущественныя.

ОБЩАЯ ЧАСТЬ.

II. Субъектъ (или виновникъ) преступнаго дѣянія.

Каждое преступленіе кѣмъ-нибудь совершается *(субъектомъ или виновникомъ преступленія)*, на что-нибудь направлено *(объектъ, или предметъ преступленія)*, наконецъ заключаетъ въ себѣ то или иное дѣйствіе *(преступное дѣяніе)*. Съ этихъ трехъ сторонъ оно и изучается въ уголовномъ правѣ.

1. Вмѣняемость.

Субъектомъ преступленія можетъ быть только человѣкъ. Но и послѣдній не всегда несетъ уголовную отвѣтственность. Мы знаемъ уже изъ жизни, что иныя лица, напр., душевнобольные, дѣти, освобождаются отъ наказанія за совершенныя ими преступленія. Такихъ субъектовъ законъ называетъ невмѣняемыми. И намъ нужно выяснить, что̀ значитъ быть вмѣняемымъ, такъ какъ это первое условіе уголовной отвѣтственности.

Законодательства прежняго времени не опредѣляли, что такое вмѣняемость. Они называли только тѣ состоянія, которыя исключаютъ вмѣняемость. Такъ это дѣлаетъ, напр., французскій кодексъ (т.-е. сборникъ законовъ), старѣйшій изъ всѣхъ европейскихъ (1810 г.). Онъ опредѣляетъ: «Нѣтъ ни преступленія ни проступка, ежели обвиняемый находился во время дѣянія

въ состояніи разстройства умственныхъ способностей»... (ст. 64); или «если обвиняемый будетъ имѣть менѣе шестнадцати лѣтъ и рѣшено, что онъ дѣйствовалъ безъ разумѣнія»... (ст. 66). Такъ же отчасти поступаетъ и наше Уложеніе о Наказаніяхъ 1845 г., которое ограничивается перечисленіемъ состояній невмѣняемости, относя сюда: малолѣтство, безуміе отъ рожденія, сумасшествіе, припадки умоизступленія и полнаго безпамятства, одряхлѣніе, лунатизмъ, глухонѣмоту (ст. 92, 95 — 98).

Казалось бы, это самое простое рѣшеніе вопроса. Суду надо знать, кто невмѣняемъ. Законодатель исчисляетъ этихъ лицъ. И тѣмъ все сдѣлано. Однако такая простота влечетъ за собой большія затрудненія на практикѣ. Въ самомъ дѣлѣ, во-первыхъ, въ законѣ невозможно исчислить всѣ состоянія невмѣняемости, и перечень законодателя всегда будетъ неполонъ. Въ жизни могутъ встрѣтиться случаи, когда человѣкъ, вслѣдствіе какой-нибудь болѣзни или по другой причинѣ, попадетъ въ такое состояніе, которое мало чѣмъ будетъ отличаться отъ состоянія душевно-больного или ребенка. Но разъ законодатель не назвалъ этого состоянія, судья не можетъ признать въ немъ невмѣняемости. Возьмемъ для примѣра дикаря, попавшаго въ наше общество. Въ этомъ новомъ и болѣе развитомъ для него обществѣ онъ тотъ же ребенокъ. А между тѣмъ ни французскій кодексъ ни русское Уложеніе 1845 г. не помѣщаютъ дикости въ ряду причинъ, исключающихъ вмѣняемость. Значитъ, такой дикарь долженъ быть признанъ вмѣняемымъ.

Второе неудобство перечневой системы — и самое главное — заключается въ томъ, что она не указываетъ, какого же именно напряженія или силы должна достигнуть душевная болѣзнь, слабоуміе, припадки умоизступленія, одряхлѣніе и другія, исчисляемыя законодателемъ обстоятельства, чтобы быть названными причинами, исключающими вмѣняемость. Вѣдь болѣзнь имѣетъ различныя степени, различно можетъ быть и слабоуміе, и одряхлѣніе, и прочія подобныя имъ состязанія. Человѣкъ, положимъ, страдаетъ исключительно тѣмъ, что не можетъ самъ, безъ спутника, перейти улицы; это одинъ изъ видовъ психическаго разстройства, именуемый болѣзнью пространства. Это — болѣзнь. А исключаетъ ли она вмѣняемость? Или предъ нами очень глупый малый. Можно ли признать его невмѣняемымъ, какъ слабоумнаго? И т. д.

Эти вопросы неизбѣжны, и они дѣйствительно возникаютъ на судѣ. Защитникъ стремится доказать, что подсудимый невмѣняемъ, что онъ крайне нервный субъектъ и именно подъ вліяніемъ этой причины и совершилъ преступленіе. Вызванный

врачъ-экспертъ удостовѣряетъ, что обвиняемый дѣйствительно страдаетъ неврастеніей, а неврастенія — болѣзнь. Какъ же быть суду? Признавать или не признавать здѣсь невмѣняемость? Если согласиться съ доводами защиты, можно расширить невмѣняемость и на случаи малѣйшаго психическаго недомоганія, которые, быть-можетъ, закономъ и не предусмотрѣны. Отвѣтить отрицательно — тоже трудно; тогда пришлось бы доказывать, что подъ понятіе психическаго разстройства такой-то видъ первной болѣзни не подходитъ, что законодатель понимаетъ иначе психическое разстройство. Ни для того, ни для другого рѣшенія перечневая система не даетъ никакой твердой опоры въ текстѣ закона. И вотъ тутъ-то самъ по себѣ возникаетъ вопросъ: да что значитъ по закону душевная болѣзнь? Когда она исключаетъ вмѣняемость? Какъ понимаетъ законодатель слабоуміе, глухонѣмоту и т. д. Всегда, или только при извѣстныхъ условіяхъ, эти состоянія исключаютъ вмѣняемость? Перечневая система неминуемо выдвигаетъ этотъ естественный вопросъ, и нѣкоторые кодексы, напр., наше Уложеніе 1845 г., отчасти отвѣчаютъ на него, отступая такимъ образомъ отъ принятой ими системы простого перечня причинъ, устраняющихъ вмѣняемость. Такъ, въ ст. 95 Уложеніе опредѣляетъ: «Преступленіе или проступокъ, учиненные безумнымъ отъ рожденія или сумасшедшимъ, не вмѣняются имъ въ вину, *когда нѣтъ сомнѣнія, что безумный или сумасшедшій*, по состоянію своему въ то время, *не могъ имѣть понятія о противозаконности и о самомъ свойствѣ своего дѣянія*»...

Изъ этой статьи совершенно ясно видно, что далеко не всякій «сумасшедшій» (душевно-больной), совершившій преступленіе, освобождается отъ наказанія. Для этого необходимо, чтобы онъ «не могъ имѣть понятія о противозаконности и о самомъ свойствѣ своего дѣянія». И если душевно-больной «могъ понимать противозаконность и самое свойство своего дѣянія», онъ будетъ признанъ вмѣняемымъ. То же повторяетъ законодатель для идіотовъ («безумныхъ отъ рожденія»), больныхъ, дѣйствовавшихъ въ припадкѣ умопомраченія, для одряхлѣвшихъ, лунатиковъ, глухонѣмыхъ и несовершеннолѣтнихъ до 17 лѣтъ (ст. 96, 97, 98). Если названныя лица могли, несмотря на болѣзнь, «понимать противозаконность» своего поведенія, они понесутъ наказаніе; нѣтъ — будутъ освобождены отъ него за невмѣняемостью. Вотъ это требованіе, чтобы вмѣняемый «могъ понимать противозаконность и самое свойство» своего дѣянія, есть критерій или мѣрило вмѣняемости. Введеніемъ его въ законъ устраняются недостатки, указанные выше и вытекающіе изъ голаго перечня причинъ невмѣняемости.

Большинство кодексовъ нашего времени знаетъ такой критерій (т.-е. мѣрило) и только различно опредѣляетъ его. Такъ, нѣкоторые кодексы: германскій, венгерскій, итальянскій, называютъ критеріемъ вмѣняемости «свободу воли». «Нѣтъ преступнаго дѣянія, — читаемъ въ § 51 Германскаго Уложенія, — если виновникъ находился во время совершенія онаго въ состояніи безсознательности или болѣзненнаго нарушенія душевныхъ отправленій, исключавшемъ *свободу его самоопредѣляемости*».

Критерій (мѣрило) «свобода воли» едва ли удаченъ. Онъ можетъ повести къ мысли, будто человѣкъ надѣленъ такой силой воли, которая ни отъ чего не зависитъ; что выборъ его поведенія ровно ничѣмъ не объясняется, кромѣ воли. Будто характеръ, привычки, воспитаніе, болѣзненность, вліяніе общества и тысячи другихъ причинъ не имѣютъ вліянія на наши поступки; и если ты поступилъ такъ, а не иначе, то виноватъ въ этомъ самъ, т.-е. твоя воля: ты вѣдь могъ дѣйствовать наперекоръ всѣмъ рѣшительно вліяніямъ. Этотъ взглядъ когда-то признавался большинствомъ, и сторонники его именовались *индетерминистами* (т.-е. признающими свободу воли). Хотя въ наше время нѣкоторые ученые (напр., профессора Германіи — Биндингъ, Колеръ) продолжаютъ держаться того же мнѣнія, однако большинство высказывается противъ (ср. томъ IX).

Господствующій взглядъ въ наши дни — *детерминистическій*, отрицающій свободу воли. Міръ, говорятъ намъ съ этой стороны, подчиненъ закону достаточной причины. Все, что существуетъ, всегда обусловлено или зависитъ отъ какихъ-нибудь причинъ, безпричинныхъ явленій въ мірѣ нѣтъ. Человѣкъ существуетъ въ этомъ же мірѣ, значитъ, и его жизнь непремѣнно подчинена дѣйствію закона причинности. Отсюда, безпричиннаго поведенія человѣка нѣтъ, и, стало-быть, его воля несвободна.

Этотъ взглядъ начинаетъ проникать и въ положительное право и, напр., новое Русское Уложеніе 22 марта 1903 г. опредѣляетъ критерій вмѣняемости, избѣгая основывать его на свободѣ воли. «Не вмѣняется въ вину преступное дѣяніе, учиненное лицомъ, которое, во время его учиненія, не *могло понимать свойства и значенія имъ совершаемаго или руководить своими поступками* вслѣдствіе болѣзненнаго разстройства душевной дѣятельности, или безсознательнаго состоянія, или же умственнаго неразвитія, происшедшаго отъ тѣлеснаго недостатка или болѣзни» (Уг. Улож. 1903 г., ст. 39).

Возможность понимать свойство и значеніе совершаемаго или *руководить своими поступками* есть критерій вмѣняемости. Онъ имѣетъ въ виду, во-первыхъ, познавательныя способности чело-

вѣка («возможность понимать»), во-вторыхъ — волевыя («возможность руководить своими поступками»). Въ первомъ отношеніи для вмѣняемости необходимо, чтобы подсудимый могъ понимать физическую («свойство») и юридическую («значеніе») сторону совершаемаго, т.-е. чтобы онъ способенъ былъ различать предметы, средства, способы дѣйствія (физич. стор.) и могъ бы сознавать, что его поведеніе противозаконно (юрид. стор.). Во второмъ отношеніи для вмѣняемости требуется нормально развитая воля. Объясняя это послѣднее условіе («возможность руководить своими поступками»), составители Уложенія говорятъ: «Первымъ условіемъ вмѣняемости является способность лица сознавать свои поступки; но одна эта способность не исчерпываетъ еще всѣхъ условій вмѣняемости. Преступленіе относится не къ области мышленія, а къ области дѣятельности, и для его вмѣненія въ вину совершившему необходимо, чтобъ виновный, сознавая совершаемое, руководился или могъ руководиться сознаннымъ, т.-е. необходимо, чтобъ вмѣстѣ съ способностью сознавать онъ обладалъ и способностью руководиться сознаннымъ. Обѣ эти способности, какъ указываетъ жизненный опытъ, развиваются или парализуются не одновременно: мы можемъ, напр., встрѣтить дѣтей, имѣющихъ надлежащія понятія не только о свойствахъ ихъ дѣйствій, но и объ ихъ запрещенности, и въ то же время неспособныхъ противостоять первому охватившему ихъ порыву, неспособныхъ управлять своими дѣйствіями, сообразно съ пріобрѣтенными уже ими понятіями и идеями; точно такъ же психіатрія указываетъ намъ на нѣкоторыя формы психическихъ страданій, при которыхъ процессы мышленія совершаются вполнѣ правильно, но порывается надлежащее соотношеніе между мышленіемъ и дѣятельностью»... (Объяснит. Записки къ проекту Улож., стр. 300).

Изъ этого объясненія видно, что составители новаго Уложенія, избѣгая спорнаго вопроса о свободѣ воли, говорятъ просто о волѣ или способности руководить своими поступками. Въ ихъ пониманіи избираемое человѣкомъ рѣшеніе всегда отъ чего-нибудь зависитъ: отъ тѣхъ или иныхъ побужденій (мотивовъ), характера, внѣшнихъ вліяній и т. д. Одинъ крадетъ съ голода, другой — потому что лѣнивъ по характеру, третій — потому что съ дѣтства не пріучался къ честной трудовой жизни, видѣлъ только дурные примѣры. И, избравъ данный поступокъ, человѣкъ не могъ выбрать другого при тѣхъ обстоятельствахъ, въ которыхъ онъ находился. Это не значитъ, что онъ можетъ лишь красть да убивать. Нѣтъ. Его можно заставить жить и другой жизнью. Но въ ту-то минуту, когда онъ совершалъ кражу, онъ не могъ поступить иначе.

Все это признаютъ составители новаго русскаго Уложенія (1903 г.), отрицая, такимъ образомъ, свободу воли. Но они не отрицаютъ самой воли, ея силы и значенія въ жизни. Съ ихъ точки зрѣнія, большая разница, способенъ ли былъ человѣкъ руководить своими поступками, властвовать надъ собой, или нѣтъ. И въ томъ и въ другомъ случаѣ его поведеніе подчинено закону достаточной причины. Но когда онъ властвуетъ надъ собой— онъ взрослый и здоровый человѣкъ; нѣтъ — несовершеннолѣтній или больной.

Такую разницу между людьми создаетъ способность или неспособность дѣлать волевыя усилія. Ее и отмѣчаютъ составители Уложенія. И здѣсь они могутъ подтвердить свой взглядъ наукой — психологіей, которая въ трудахъ ея лучшихъ представителей въ наши дни (напр., Вундта, Гёфдинга, отчасти Джемса) тоже настаиваетъ на самостоятельномъ и важномъ значеніи воли.

Итакъ, современное законодательство, устраняя недостатки перечневой системы, указываетъ критерій вмѣняемости или опредѣляетъ, что же такое вмѣняемость (чего не дѣлала перечневая система). А изъ различныхъ опредѣленій вмѣняемости въ различныхъ кодексахъ намъ кажется предпочтительнѣе то, которое избѣгаетъ ссылки на свободу воли и говоритъ просто о волѣ. Таково опредѣленіе новаго русскаго Уложенія (1903 г.), которое называетъ вмѣняемостью «способность понимать свойство и значеніе совершаемаго и способность руководить своими поступками».

2. Причины, исключающія вмѣняемость.

Не ограничиваясь этимъ, современныя законодательства исчисляютъ и причины, исключающія вмѣняемость; но дѣлаютъ это въ самой общей и широкой формѣ, чтобы судъ могъ признать невмѣняемость во всѣхъ случаяхъ, когда человѣкъ душевно боленъ или недоразвитъ, разъ только въ этомъ состояніи онъ не могъ сознавать совершаемаго или не могъ руководить своими поступками. Такъ, новое русское Уложеніе называетъ такими причинами: болѣзненное разстройство душевной дѣятельности. безсознательное состояніе, умственное неразвитіе, происшедшее отъ тѣлесныхъ недостатковъ или болѣзни (ст. 39), наконецъ несовершеннолѣтіе до 17 л. (ст. 40 — 41).

Изъ этихъ причинъ болѣе подробно разсматривается въ законодательствѣ *несовершеннолѣтіе*. Оно и понятно. Во-первыхъ, потому, что несовершеннолѣтіе дѣлится на нѣсколько періодовъ:

малолѣтство, отрочество, юность, имѣющіе различное значеніе для вмѣняемости. Во-вторыхъ, потому, что современныя государства не ограничиваются тѣмъ, что не наказываютъ несовершеннолѣтнихъ, а берутъ на себя задачу воспитывать порочныхъ дѣтей, хотя бы и признанныхъ невмѣняемыми.

Первый періодъ — *малолѣтство*. Въ эту пору человѣкъ едва понимаетъ окружающую его жизнь, не достаточно различаетъ добро отъ зла, безсознательно подражаетъ примѣру другихъ, забывчивъ, разсѣянъ и т. д. Все это дѣлаетъ его вполнѣ невмѣняемымъ. И задача законодателя сводится здѣсь лишь къ тому, чтобы опредѣлить, до какой поры длится малолѣтство. Конечно, продолжительность его бываетъ различна въ зависимости отъ климата, общественныхъ условій. На югѣ люди скорѣе развиваются, чѣмъ на сѣверѣ. А въ государствахъ съ болѣе сложной общественной жизнью, требующей отъ человѣка бо̀льшихъ знаній и бо̀льшаго развитія, зрѣлость наступаетъ позже. Въ старину, когда общественная жизнь была проще, въ нее вступали гораздо раньше; тогда въ 17, 18 л. можно было быть учителемъ, купцомъ, судьей, адвокатомъ и т. д. Теперь въ этомъ возрастѣ человѣкъ только учится. Разумѣется, эти несходства въ климатѣ, въ степени просвѣщенія страны должны сказываться при опредѣленіи срока малолѣтства. И различныя государства различно его опредѣляютъ. Въ итальянскомъ кодексѣ—9 лѣтъ, въ Германіи—12 л., въ Норвегіи — 14 л. Въ нашемъ законодательствѣ (въ Уложеніи 1845 г. и въ Уложеніи 1903 г.) малолѣтство продолжается до 10 лѣтъ.

Всѣ европейскіе кодексы считаютъ малолѣтнихъ безусловно невмѣняемыми. А въ послѣднее время постановляютъ къ тому же, что ихъ надо избавить даже отъ присутствія на судѣ, что вредно дѣйствуетъ на дѣтей. Въ этомъ смыслѣ говоритъ о малолѣтнихъ и наше законодательство. «Дѣти, коимъ менѣе десяти лѣтъ отроду, не подвергаются судебному преслѣдованію и опредѣленному по закону наказанію» (ст. 137 Улож. 1845 г.). «Не вмѣняется въ вину преступное дѣяніе, учиненное малолѣтнимъ, не достигшимъ десяти лѣтъ» (ст. 40 Улож. 1903 г.).

Второй періодъ несовершеннолѣтія — *отрочество*. Въ эту пору человѣкъ значительно подвигается впередъ въ своемъ развитіи. Знаній у него гораздо больше, чѣмъ у ребенка; да и воля развитѣе. Отсюда, отрокъ — вмѣняемъ. Но разсѣянность, впечатлительность, неспособность противостоять первымъ соблазнамъ — сильно чувствуются и въ этомъ возрастѣ. Отрокъ знаетъ, что можно, и чего нельзя себѣ позволить; а на дѣлѣ какъ-то забываетъ правила жизни, которыя не чувствуются имъ такъ,

какъ взрослымъ, почему и не приходятъ въ голову въ нужную минуту. Справедливо поэтому отнестись къ отрочеству не со строгостью судьи, а съ мягкостью учителя, замѣняя ему наказаніе мѣрами исправленія.

Отрочество наступаетъ не сразу, притомъ не одновременно у различныхъ людей. Иной въ отроческіе годы продолжаетъ быть еще ребенкомъ, другой развивается скорѣе. Въ виду этого обстоятельства французское и бельгійское законодательства отказываются опредѣлить срокъ наступленія отрочества, предоставляя рѣшеніе этого вопроса самому суду. Каждый разъ, когда преступленіе совершено лицомъ, не достигшимъ 17 лѣтъ, судъ въ этихъ странахъ обязанъ рѣшить вопросъ, дѣйствовалъ ли несовершеннолѣтній «съ разумѣніемъ» или «безъ разумѣнія». Въ первомъ случаѣ обвиняемый признается вмѣняемымъ (отрокомъ), во второмъ — невмѣняемымъ (малолѣтнимъ). Этотъ порядокъ не удобенъ на практикѣ. Онъ ведетъ къ тому, что на скамью подсудимыхъ могутъ быть посажены дѣти. Конечно, въ наше время нельзя опасаться злоупотребленія властью суда, и трудно думать, чтобы прокуроръ потянулъ въ судъ ребенка 7 — 8 л. При всемъ томъ предварительное слѣдствіе о ребятахъ должно имѣть мѣсто при указанномъ порядкѣ. А судья — слѣдователь и прокуроръ очень часто побоятся сами рѣшать вопросъ о томъ, дѣйствовалъ ли подростокъ «съ разумѣніемъ» или безъ онаго, и передадутъ рѣшеніе этого вопроса въ судебное засѣданіе. Въ итогѣ, значитъ, дѣти самаго ранняго возраста могутъ быть посажены на скамью подсудимыхъ, что совсѣмъ нежелательно, ибо вредно отзывается на малолѣтнемъ.

Большинство европейскихъ законодательствъ не слѣдуетъ французскому образцу и опредѣляетъ время наступленія отрочества. Но они позаимствовали у французовъ ту вѣрную мысль, что отроческіе годы далеко не всегда означаютъ дѣйствительное наступленіе отрочества; бываютъ случаи запоздалаго развитія, когда предъ нами по лѣтамъ — отрокъ, а по развитію — ребенокъ. Отсюда отроческіе годы — возрастъ условной вмѣняемости. И современные европейскіе кодексы требуютъ, чтобы о каждомъ лицѣ такового возраста судъ предварительно рѣшалъ вопросъ: дѣйствовалъ ли обвиняемый съ разумѣніемъ или безъ разумѣнія. При утвердительномъ рѣшеніи, несовершеннолѣтній почитается вмѣняемымъ (отрокомъ), въ противномъ же случаѣ признается невмѣняемымъ и приравнивается къ малолѣтнему.

Послѣдній порядокъ принятъ и нашимъ законодательствомъ. Уложеніе 1845 г. и Уложеніе 1903 г., во-первыхъ, опредѣляютъ, съ какихъ лѣтъ начинаются и когда оканчиваются отроческіе

годы вообще. И опредѣляютъ одинаково: отъ 10 до 17 л. Во-вторыхъ, они признаютъ такихъ несовершеннолѣтнихъ условно-вмѣняемыми. При этомъ старое Уложеніе считаетъ вмѣняемымъ только того изъ нихъ, кто дѣйствовалъ «съ разумѣніемъ»; новое Уложеніе — «способнаго понимать свойство и значеніе совершаемаго и могущаго руководить своими поступками». По мнѣнію составителей новаго Уложенія, «способность понимать свойство и значеніе совершаемаго и возможность руководить своими поступками» лучше опредѣляетъ вмѣняемость несовершеннолѣтняго, чѣмъ одно «разумѣніе». Во многихъ случаяхъ подростокъ разумѣетъ то, что онъ дѣлаетъ, и только не можетъ въ должной мѣрѣ «руководить своими поступками», подчиняясь первому охватившему его порыву. Затѣмъ несовершеннолѣтіе устраняетъ вмѣняемость по тому же самому основанію, по какому устраняютъ его и другія причины: болѣзнь, глухонѣмота, идіотизмъ и т. д. А это основаніе—отсутствіе «способности понимать свойство и значеніе совершаемаго или руководить своими поступками». Значитъ, для испытанія вмѣняемости несовершеннолѣтнихъ долженъ быть поставленъ тотъ же вопросъ.

Послѣдствія признанія или непризнанія несовершеннолѣтняго отъ 10 до 17 л. вмѣняемымъ въ общемъ одинаковы по старому и новому Уложенію, ибо основаніемъ относящихся сюда опредѣленій былъ законъ о малолѣтнихъ преступникахъ 2 іюня 1897 г. Если несовершеннолѣтній отъ 10 до 17 л. будетъ признанъ невмѣняемымъ, онъ все-таки, въ видахъ исправленія: или 1) отдается судомъ подъ отвѣтственный надзоръ родителямъ, лицамъ, на попеченіи коихъ онъ состоитъ, другимъ благонадежнымъ людямъ, изъявившимъ на то согласіе; или 2) помѣщается въ исправительныя колоніи для несовершеннолѣтнихъ преступниковъ; или 3) заключается въ особо приспособленныя помѣщенія при тюрьмахъ и арестныхъ домахъ; или 4) наконецъ, препровождается въ ближайшій монастырь. Послѣдняя мѣра въ новомъ Уложеніи принята только для дѣвочекъ, такъ какъ многіе женскіе монастыри воспитываютъ уже подростковъ, тогда какъ въ мужскихъ монастыряхъ дѣло это совсѣмъ еще не устроено. Срокъ заключенія во всѣхъ названныхъ мѣстахъ по старому Уложенію — до наступленія 18 л., по новому — 21 года (ст. 137, 137[1] Улож. 1845 г., ст. 41 Улож. 1903 г.).

Для несовершеннолѣтнихъ отъ 10 до 17 л., признанныхъ вмѣняемыми, наказанія, положенныя за совершенныя ими преступленія, замѣняются въ общемъ такъ. Для несовершеннолѣтнихъ отъ 10 до 14 л.: вмѣсто смертной казни, каторги, поселенія, арестантскихъ отдѣленій и тюрьмы — исправительныя колоніи, заключе-

ніе въ особыхъ помѣщеніяхъ при тюрьмахъ и арестныхъ домахъ, монастырь, отвѣтственный надзоръ родителей или лицъ, ихъ замѣняющихъ (ст. 138, 138[1] Улож. 1845 г., ст. 55 п. 2, 3 Улож. 1903 г.). Для несовершеннолѣтнихъ отъ 14 до 17 л. вмѣсто смертной казни и каторжныхъ работъ — заключеніе въ тюрьмѣ отъ 8 до 12 л. и отъ 3 до 8 л.; вмѣсто арестантскихъ отдѣленій и тюрьмы — тюрьма, но съ уменьшеніемъ срока заключенія въ ней на 2 или даже 3 степени; за всѣ прочія преступленія — тѣмъ же наказаніямъ, какія положены для взрослыхъ, но со смягченіемъ на 2 — 3 степени. Взамѣнъ тюрьмы несовершеннолѣтніе отъ 14 до 17 л. могутъ быть помѣщаемы и въ исправительныя колоніи. Существенное различіе для нихъ по сравненію съ подростками отъ 10 до 14 л. сдѣлано въ томъ отношеніи, что за тяжкія преступленія, обложенныя смертной казнью и каторгой, они несутъ пораженіе въ правахъ. Но и тутъ нѣкоторыя изъ потерянныхъ правъ (главнымъ образомъ, правъ на государственную и общественную службу) могутъ быть для нихъ возстановлены по истеченіи 5 лѣтъ со дня освобожденія изъ тюрьмы, если судъ признаетъ, что освобожденные того заслуживаютъ по своему хорошему поведенію (ст. 139 — 140 Улож. 1845 г., ст. 55, 56 Ул. 1903 г.). Сверхъ того, закономъ 2 іюня 1897 г. введена въ жизнь еще одна очень важная мѣра относительно несовершеннолѣтнихъ отъ 10 до 17 лѣтъ, клонящаяся къ тому, чтобы по возможности оградить и ихъ отъ вреднаго вліянія самаго разсмотрѣнія дѣла въ судѣ. Въ этихъ видахъ судебный слѣдователь и судъ (въ распорядительномъ засѣданіи) должны, насколько возможно, сами разрѣшать вопросъ о ихъ вмѣняемости, не доводя дѣла до формальнаго разсмотрѣнія въ судебномъ засѣданіи. Въ тѣхъ же видахъ несовершеннолѣтніе отъ 10 — 17 л. судятся отдѣльно отъ взрослыхъ соучастниковъ; предварительный арестъ налагается на нихъ только при явной необходимости; мѣстомъ ареста должны быть по преимуществу исправительныя колоніи; наконецъ, дѣла о несовершеннолѣтнихъ разсматриваются при закрытыхъ дверяхъ. Эти новыя правила не вошли ни въ одно изъ Уложеній, такъ какъ мѣсто имъ въ Уставѣ Уголовнаго Судопроизводства.

Третій періодъ несовершеннолѣтія — *юность*. Здѣсь мы имѣемъ уже вмѣняемаго человѣка, но такого, котораго нельзя вполнѣ уравнять со взрослымъ. И у юношей наблюдается сильная впечатлительность, порывистость, страстность, недостатокъ жизненнаго опыта. Все это должно влечь за собой смягченіе наказанія для лицъ такого возраста. Современныя законодательства какъ разъ и поступаютъ такъ. По Уложенію 1845 г. преступленіе, учи-

ненное несовершеннолѣтнимъ отъ 17 до 21 г., влечетъ за собой то же наказаніе, что и для взрослыхъ, но съ уменьшеніемъ срока заключенія на $^1/_3$. Уложеніе 1903 г., сверхъ того, замѣняетъ имъ смертную казнь безсрочной каторгой, а эту послѣднюю—каторжными работами на 15 л. Уложеніе 1845 г. умалчиваетъ о смертной казни, которая, значитъ, примѣняется къ лицамъ этого возраста; а безсрочную каторгу замѣняетъ двадцатилѣтней.

Вотъ всѣ опредѣленія о несовершеннолѣтнихъ преступникахъ нашего законодательства, въ общемъ схожія съ постановленіями по тому же предмету другихъ европейскихъ законодательствъ. Изъ нихъ явствуетъ, что наше время обязываетъ государство не только щадить порочныхъ дѣтей, но одновременно заботиться о ихъ перевоспитаніи. Въ послѣднее время эта вторая задача получаетъ все бо̀льшее и бо̀льшее развитіе. Въ Западной Европѣ, въ особенности же въ С.-Америкѣ, возникаютъ особые, такъ называемые дѣтскіе суды, въ которыхъ съ дѣтьми обращаются какъ съ дѣтьми, а не какъ съ взрослыми, и которые разсматриваютъ всѣ вообще, даже чисто дѣтскіе, проступки несовершеннолѣтнихъ. Особое лицо, избранное для этой цѣли, слѣдитъ чрезъ своихъ помощниковъ за поведеніемъ ребятъ въ школѣ, на улицѣ, даже дома. Онъ требуетъ отъ родителей, чтобы тѣ заботились о воспитаніи своихъ дѣтей; въ противномъ случаѣ налагаетъ на родителей штрафъ, а дѣтей призываетъ къ себѣ, наставляетъ ихъ и вообще принимаетъ мѣры къ правильному воспитанію. По примѣру такихъ судовъ возникъ въ 1910 г. дѣтскій судъ и въ Петербургѣ. При крайне недостаточномъ воспитаніи молодого поколѣнія въ Россіи такая мѣра можетъ быть только благодѣтельной.

Изъ прочихъ причинъ, устраняющихъ вмѣняемость, Уложеніе 1845 г. называетъ: *сумасшествіе*, т.-е. душевныя болѣзни; *безуміе отъ рожденія*, или идіотизмъ; *припадки умоизступленія или полнаго безпамятства*, если они точно доказаны; *дряхлость; лунатизмъ; глухонѣмоту*. Улож. 1903 г. говоритъ о тѣхъ же состояніяхъ, только употребляетъ болѣе широкія опредѣленія: болѣзненное разстройство душевной дѣятельности, безсознательное состояніе, умственное неразвитіе, происшедшее отъ тѣлесныхъ недостатковъ или болѣзни. Подробное описаніе и выясненіе каждой изъ этихъ причинъ можно найти въ курсахъ о нервныхъ и душевныхъ болѣзняхъ. Здѣсь же надо замѣтить только слѣдующее. Ни одна изъ названныхъ причинъ сама по себѣ не устраняетъ вмѣняемости. Все зависитъ отъ того, насколько она поразила умственныя и нравственныя способности субъекта. Если онъ не былъ въ состояніи понимать свойство и значеніе совер-

шаемаго и не способенъ былъ руководить своими поступками— онъ невмѣняемъ. Въ противномъ же случаѣ, и при болѣзни, — человѣкъ вмѣняемъ. Затѣмъ, признавая кого-либо невмѣняемымъ, судья освобождаетъ его отъ наказанія. Но онъ не освобождаетъ его отъ другихъ мѣръ, ограждающихъ общество отъ опасныхъ субъектовъ. Такъ, малолѣтнихъ, какъ мы видимъ, отдаютъ подъ надзоръ или въ исправительныя заведенія. Душевно-больныхъ сажаютъ въ больницу, откуда они могутъ выйти только по выздоровленіи (ср. томъ V).

III. Объектъ (или предметъ) преступнаго дѣянія.

Преступленіемъ всегда причиняется какой-нибудь вредъ: отнимается жизнь, свобода, здоровье, имущество и т. д. Все это — жизнь, свобода, имущество — жизненныя блага или интересы. И можно, казалось бы, сказать, что объектомъ, или предметомъ, на который направляется преступленіе, являются тѣ или иныя жизненныя блага; что когда нарушено какое-нибудь жизненное благо — есть и преступленіе. Но такое опредѣленіе было бы неполно. Бываютъ случаи, и ихъ очень много, когда жизненное благо нарушено, а преступленія все-таки нѣтъ. Напр., палачъ лишаетъ жизни человѣка, приговореннаго къ смерти; онъ отнимаетъ у него жизнь, но преступленія тутъ нѣтъ. Или, на войнѣ люди убиваютъ другъ друга, но преступленія они не совершаютъ. Чтобы было преступленіе, необходимо не только причинить вредъ тому или иному благу; нужно еще, чтобы это благо было защищено уголовнымъ закономъ. Такимъ образомъ, объектомъ или предметомъ преступленія называется: а) тотъ или иной жизненный интересъ; и б) норма права, которая его охраняетъ. И если послѣдняго условія (б) нѣтъ, то будь даже причиненъ вредъ, преступленія не будетъ. Отсюда цѣлый рядъ случаевъ, когда нѣтъ преступленія, хотя вредъ причиненъ.

Такъ, по *требованію закона* человѣкъ лишается свободы, имущества. Его, напр., сажаютъ въ тюрьму, или продаютъ съ торговъ его домъ. Здѣсь нарушаются блага этого человѣка (свобода, имущество), но нѣтъ преступленія, такъ какъ законъ при этомъ не нарушенъ, а напротивъ исполненъ.

Нѣтъ преступленія и тогда, если кто-либо *самъ причиняетъ себѣ вредъ*. Я, напр., уничтожаю свое имущество; сознательно гублю свое здоровье; даже лишаю себя жизни. Здѣсь нѣтъ преступленія потому, что право опредѣляетъ отношенія между людьми, а не отношенія человѣка къ самому себѣ. Наше Уложеніе 1845 г. знаетъ, однако, одно исключеніе отсюда и преслѣ-

дуетъ самоубійство (ст. 1472). Новое же Уложеніе 1903 г., какъ и другія европейскія законодательства, не содержитъ никакихъ опредѣленій о наказуемости самоубійства.

Не будетъ преступленія, если вредъ учиненъ тому, кто выразилъ на это свое *согласіе*. Если можно безнаказанно истребить свою собственность, отнять у себя какой-нибудь органъ тѣла (ухо, носъ), то нѣтъ преступленія и тогда, когда этотъ вредъ будетъ исполненъ не самимъ лицомъ, а по его просьбѣ или съ его согласія кѣмъ-нибудь другимъ. Но и здѣсь есть изъятіе. Убійство человѣка, хотя бы по его настойчивой просьбѣ, все-таки — преступленіе, только меньше наказуемое, чѣмъ обыкновенное убійство. Уложеніе 1845 г. ничего не говоритъ о значеніи согласія пострадавшаго. А новое Улож. 1903 г. значительно понижаетъ наказаніе виновному въ убійствѣ, учиненномъ по настоянію убитаго и изъ состраданія къ нему (ст. 460).

Нѣтъ, наконецъ, преступленія, когда вредъ причиненъ при *необходимой оборонѣ* или *крайней необходимости*. Но объ этихъ случаяхъ надо поговорить подробнѣй.

1. Необходимая оборона.

Подъ необходимой обороной разумѣется отраженіе противозаконнаго нападенія причиненіемъ вреда нападающему. На меня нападаетъ грабитель. Чтобы защитить свое имущество, я наношу ударъ напавшему. Или: меня покушаются лишить жизни; для спасенія ея, я убиваю того, кто угрожаетъ мнѣ смертью и т. д. Во всѣхъ такихъ случаяхъ для спасенія собственныхъ благъ человѣкъ наноситъ вредъ тому, кто на него нападаетъ. И за это онъ не несетъ никакой отвѣтственности, ибо находится въ состояніи необходимой обороны.

Наше старое Уложеніе 1845 г. говоритъ о необходимой оборонѣ такъ: «При необходимой личной оборонѣ, употребленіе силы и какихъ бы то ни было мѣръ для отраженія нападенія, равно и нанесенія притомъ нападающему ранъ, увѣчья и самой смерти, не вмѣняются въ вину, когда отъ нападенія, при невозможности прибѣгнуть къ защитѣ мѣстнаго или ближайшаго начальства, дѣйствительно подвергались опасности жизнь, здоровье или свобода оборонявшагося, или же нападеніе сдѣлано воромъ или разбойникомъ, или нападающій вторгнулся съ насиліемъ въ жительство оборонявшагося. Необходимость обороны признается также и въ случаѣ, когда застигнутый при похищеніи или поврежденіи какого-либо имущества преступникъ силою противился своему задержанію или прекращенію начатаго

имъ похищенія или поврежденія. При семъ, однакожъ, постановляется общимъ правиломъ: 1) что въ каждомъ изъ вышеозначенныхъ случаевъ оборонявшійся обязанъ о всѣхъ обстоятельствахъ и послѣдствіяхъ своей необходимой обороны немедленно объявить сосѣднимъ жителямъ, а при первой возможности и ближайшему начальству; 2) что всякій напрасный, сдѣланный нападающему, послѣ уже отвращенія отъ него грозившей опасности, вредъ признается злоупотребленіемъ обороны и виновный въ томъ долженъ быть подвергаемъ наказанію, которое опредѣляется по мѣрѣ причиненнаго имъ вреда, по роду побужденія, коему онъ слѣдовалъ, и другимъ обстоятельствамъ дѣла» (ст. 101).

Новое Уложеніе 1903 г. опредѣляетъ о необходимой оборонѣ короче и проще: «Не почитается преступнымъ дѣяніе, учиненное при необходимой оборонѣ противъ незаконнаго посягательства на личныя или имущественныя блага самого защищавшагося или другого лица. Превышеніе предѣловъ обороны чрезмѣрностью или несвоевременностью защиты наказывается только въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ» (ст. 45).

Какъ видно изъ вышеизложенныхъ статей, человѣку, попавшему въ необходимую оборону, даруется власть на учиненіе насилія, часто самаго тяжкаго, доходящаго до убійства нападающаго. Конечно, такимъ насиліемъ надо пользоваться очень осторожно и только въ строго опредѣленныхъ случаяхъ. И необходимо прежде всего точно выяснить, въ какихъ же именно случаяхъ допустимо это насиліе.

Первымъ условіемъ необходимой обороны является *противозаконность* нападенія. Не всякое нападеніе можно отражать насиліемъ. Только противозаконное. Если по приговору суда человѣка сажаютъ въ тюрьму, лишаютъ имущества или взводятъ на плаху, онъ не можетъ обороняться противъ такого принужденія, ибо оно законно. Даже въ тѣхъ случаяхъ, когда приговоръ суда ошибоченъ, и осужденъ невинный, послѣдній не можетъ противиться силой исполненію надъ нимъ наказанія. Разъ приговоръ суда постановленъ съ соблюденіемъ всѣхъ положенныхъ на то правилъ, онъ законенъ. Въ большинствѣ случаевъ нападеніе дѣлается преступникомъ — воромъ, грабителемъ, разбойникомъ и т. д. Тутъ, разумѣется, допускается необходимая оборона, такъ какъ всякое преступленіе есть дѣйствіе противозаконное. Но какъ быть, когда нападеніе учинено животнымъ, душевно-больнымъ, ребенкомъ? Разъяренный быкъ грозитъ поднять меня на рога. Сумасшедшій бросается на женщину, съ цѣлью изнасиловать ее. Подростокъ-мальчикъ пытается вы-

рвать у прохожаго сумку съ деньгами и т. д. Конечно, и въ этихъ случаяхъ можно принимать мѣры защиты, такъ какъ никто же не обязанъ жертвовать своей жизнью или имуществомъ сумасшедшему, бѣшеной собакѣ. Но составитъ ли такая защита необходимую оборону?

Вопросъ этотъ считается труднымъ и спорнымъ въ наукѣ. Въ самомъ дѣлѣ, вѣдь животное не можетъ совершать не только преступленій, но и вообще ничего незаконнаго. Право писано для людей, а не для скотовъ, и дѣйствія послѣднихъ не могутъ быть названы ни законными ни беззаконными. Они—то же, что дѣйствія силъ природы: урагана, молніи, ливня и т. д. Почти одинаковы поступки и сумасшедшаго, который иногда совсѣмъ лишенъ разсудка. Близко къ тому и поведеніе ребенка, существа еще неразумнаго. Если ихъ дѣйствіе нельзя назвать ни законнымъ ни беззаконнымъ, а необходимая оборона допустима только противъ противозаконныхъ дѣйствій, то, стало-быть, здѣсь ей не мѣсто? Какъ же быть?

На это нѣкоторые ученые отвѣчаютъ такъ: душевно-больной, ребенокъ, совершая вредоносныя дѣянія, только не несутъ за нихъ наказанія, такъ какъ они лица невмѣняемыя; но ихъ дѣянія все-таки противозаконныя дѣянія. Значитъ, противъ нихъ необходимость обороны допустима. Что же касается вреда, наносимаго животнымъ, то тутъ, дѣйствительно, нельзя говорить о беззаконіи. А потому защита противъ опасности, грозящей намъ отъ животнаго, не составляетъ необходимой обороны, а скорѣе подойдетъ подъ защиту въ крайней необходимости (о которой мы скажемъ ниже).

Вторымъ условіемъ необходимой обороны является *наличность* или *дѣйствительность* нападенія. Необходимая оборона допустима только съ той минуты, когда нападеніе началось. Но какъ опредѣлить, началось или не началось нападеніе? Требуется ли для того, чтобы нападающій приступилъ къ дѣйствію, или достаточно одной его угрозы? Вопросъ этотъ нельзя рѣшить напередъ; все зависитъ отъ каждаго отдѣльнаго случая. Большей частью, конечно, необходимость обороны наступаетъ только съ того момента, когда угрожающій перешелъ къ дѣлу: поднялъ руку, влѣзъ въ домъ, бросился на жертву. Но иногда и одна угроза создаетъ необходимую оборону, если за ней сейчасъ же послѣдуетъ и дѣйствіе. Только тогда, когда угроза относится къ будущему, когда, положимъ, мой сосѣдъ похваляется побить меня при случаѣ, — необходимой оборонѣ нѣтъ мѣста. Здѣсь можно обратиться съ жалобой въ судъ, въ полицію, но нельзя же набрасываться на угрожавшаго.

Если нападеніе не наступало, или прекращено, или вредъ уже причиненъ, необходимой оборонѣ не можетъ быть мѣста, ибо въ такихъ случаяхъ или нечего защищать (когда нѣтъ нападенія или оно оставлено) или же поздно защищать (когда вредъ нанесенъ). Такъ, положимъ, на меня бросается грабитель, который сейчасъ же и останавливается. Я не могу бѣжать за нимъ, чтобы избить этого человѣка. Другой примѣръ. Съ меня стащили часы, и похититель исчезъ съ ними. Позже стало извѣстно, что это сдѣлалъ такой-то человѣкъ. Но я не могу отправиться къ нему на квартиру и силой взять обратно свои часы. Въ указанныхъ примѣрахъ не будетъ необходимой обороны, а будетъ или отмщеніе или самоуправство.

Третьимъ условіемъ необходимой обороны является *неотвратимость нападенія* иными средствами, кромѣ насилія. Причиненіе вреда нападающему можетъ быть оправдано только тогда, когда иначе нельзя было защитить себя. Если же представлялись другія средства защиты, если, напримѣръ, я могу захлопнуть дверь, а вмѣсто того убиваю человѣка, — необходимой обороны нѣтъ. Само собой разумѣется, что рѣшить вопросъ, какое нападеніе неотвратимо, можно только по обстоятельствамъ каждаго отдѣльнаго случая. Здѣсь же приходится указать лишь на слѣдующее. Не нужно думать, что неотвратимой опасности нѣтъ, если человѣкъ могъ бѣжать и тѣмъ спастись отъ нападенія. Нѣтъ. Законъ этого не требуетъ. Необходимая оборона будетъ и для того, кто имѣлъ возможность убѣжать, а вмѣсто того взялъ да убилъ нападающаго. Наше Уложеніе 1845 г. допускаетъ необходимую оборону лишь «при невозможности прибѣгнуть къ защитѣ мѣстнаго или ближайшаго начальства» (ст. 101). Но эту оговорку не надо понимать въ томъ смыслѣ, что одна возможность прибѣгнуть къ помощи начальства устраняетъ необходимую оборону. Необходима дѣйствительная помощь этого начальства, и только тогда устраняется необходимость самообороны. А если этой помощи нѣтъ, хотя она и могла бы быть, необходимая оборона допускается. Такъ, на меня, положимъ, напали вблизи отъ мѣста, гдѣ стоялъ городовой. Послѣдній не слышитъ моего крика, или хотя спѣшитъ на помощь, но, очевидно, опоздаетъ; или, наконецъ, поспѣваетъ, но не въ силахъ меня оборонить. Во всѣхъ такихъ случаяхъ самооборона допустима. Ей не мѣсто только съ той минуты, когда помощь дѣйствительно оказана.

Четвертое условіе. *Всѣ ли блага или жизненные интересы могутъ быть защищаемы при необходимой оборонѣ?* Всѣ: и личные, и имущественные. Такъ, по крайней мѣрѣ, рѣшаютъ этотъ

вопросъ законодательства нашего времени. Напр., русское Уголовное Уложеніе 1903 г. допускаетъ необходимую оборону «противъ незаконнаго посягательства на личныя или имущественныя блага» (ст. 45). Старое наше Уложеніе 1845 г. перечисляетъ блага, которыя могутъ быть обороняемы (см. ст. 101). Въ этомъ перечнѣ не названы только честь мужчины (о чести женщины законъ говоритъ въ ст. 102) да имущественныя права. Послѣднія, впрочемъ, могутъ быть защищаемы, если нападеніе на имущество сопряжено было съ нападеніемъ на личность. Такъ, при грабежѣ и разбояхъ — собственно имущественныхъ преступленіяхъ, но представляющихъ одновременно и нападеніе на личность — необходимая оборона допускается и старымъ Уложеніемъ. То же и въ случаѣ воровства или поврежденія чужого имущества, если застигнутый при этомъ преступникъ «силою противился своему задержанію или прекращенію начатаго имъ похищенія или поврежденія» (ст. 101).

Итакъ, необходимая оборона допускается при защитѣ всѣхъ личныхъ и имущественныхъ интересовъ. Но эта защита можетъ доходить до самаго крайняго насилія, т.-е. до убійства нападающаго. Допускается ли такое тяжкое насиліе при оборонѣ самыхъ низшихъ благъ? Быть-можетъ, законодательства, разрѣшая защищать всѣ блага, требуютъ, по крайней мѣрѣ, щадить нападающаго и не чинить ему крайняго насилія тогда, когда онъ угрожаетъ ничтожнымъ вредомъ?

Въ прежнее время вопросъ этотъ какъ разъ такъ и рѣшался, и многіе ученые находили, что низшее благо нельзя защищать на счетъ высшаго. Теперь взгляды измѣнились. Трудно, говорятъ, опредѣлить напередъ, какое благо высшее, а какое низшее. Можно ли, напримѣръ, сказать, что личныя блага (жизнь, здоровье, свобода) всегда выше имущественныхъ? Конечно, если защищая грошъ въ карманѣ, я убью человѣка, это будетъ жестоко и, можетъ-быть, чрезмѣрно. Но не всегда же отнимаютъ гроши. А что если нападающій отнимаетъ или разрушаетъ все рѣшительно имущество, которымъ существовала семья; если съ потерей этого имущества ей грозитъ голодная смерть? Въ такомъ случаѣ придется, пожалуй, допустить даже убійство нападающаго. Или, напримѣръ, дѣвушка, защищая свое цѣломудріе, убиваетъ того, кто покушался на него. Если нападающій былъ совсѣмъ ничтожный и негодный человѣкъ, а дѣвушка, наоборотъ, лучшей женщиной, то что здѣсь будетъ выше: ея цѣломудріе, или жизнь покушавшагося? Да и зачѣмъ, прибавляютъ, производить такую расцѣнку благъ для необходимой обороны? Вѣдь здѣсь праву угрожаетъ преступленіе. Право же,

даже самое ничтожное, не должно уступать неправу. А потому и низшее благо можетъ быть защищаемо при необходимой оборонѣ разрушеніемъ высшаго блага нападающаго. Одно только: надо доказать, что иначе нельзя было оборонить себя. Поэтому, если, напримѣръ, для защиты кошелька достаточно было крикнуть на вора или ударить его, а вмѣсто того воръ былъ убитъ— здѣсь будетъ преступленіе, а не необходимая оборона. Вѣрно замѣчаетъ одинъ нѣмецкій ученый: «Опасность потерять самое ничтожное благо оправдываетъ употребленіе наибольшаго насилія, если это благо нельзя охранить иначе; и наоборотъ, опасность для самаго высшаго блага не можетъ оправдать самаго ничтожнаго насилія, если оно превосходило мѣру, необходимую для его защиты».

Такъ смотритъ на необходимую оборону и современное законодательство. Новое наше Уложеніе 1903 г. совсѣмъ не упоминаетъ объ этомъ, считая излишнимъ говорить о вещахъ и безъ того понятныхъ. Старое же Уложеніе 1845 г. опредѣляетъ: «При необходимой личной оборонѣ употребленіе силъ и какихъ бы то ни было мѣръ для отраженія нападенія, равно и нанесеніе притомъ нападающему ранъ, увѣчья и самой смерти не вмѣняется въ вину, когда нападеніе сдѣлано воромъ или разбойникомъ, или же нападающій вторгнулся съ насиліемъ въ жилище обороняющагося» (ст. 101). Изъ этихъ словъ ясно видно, что Уложеніе допускаетъ охрану низшаго блага на счетъ высшаго блага нападающаго.

Таковы условія необходимой обороны. Къ нимъ старое наше Уложеніе 1845 г. прибавляетъ еще одно: обязанность оборонявшагося «немедленно объявить сосѣднимъ жителямъ, а при первой возможности и ближайшему начальству о всѣхъ обстоятельствахъ и послѣдствіяхъ своей необходимой обороны». Но это вовсе не условіе необходимой обороны. Необходимая оборона остается необходимой обороной, хотя бы оборонявшійся никому не открылъ о ней. Съ другой стороны, и при немедленномъ объявленіи необходимой обороны не будетъ, если было нарушено какое-нибудь изъ вышеназванныхъ условій. Это требованіе излишне, и наше новое Уложеніе 1903 г. совсѣмъ не упоминаетъ о немъ.

Итакъ, для необходимой обороны требуются четыре указанныхъ условія. Если которое-нибудь изъ нихъ нарушено, необходимой обороны нѣтъ, и учинившій насиліе совершаетъ преступленіе, именуемое *превышеніемъ предѣловъ необходимой обороны*. При чемъ законодательство обращаетъ вниманіе на то состояніе, въ которомъ находится оборонявшійся, который часто дѣйствуетъ

подъ вліяніемъ испуга, волненія и иногда учиняетъ больше, чѣмъ слѣдовало бы, только благодаря этому состоянію.

Послѣ всего сказаннаго нетрудно видѣть, какъ разсматривается въ наши дни необходимая оборона, и почему учиненное при ней насиліе не считается преступленіемъ. Законодательство видитъ въ необходимой оборонѣ право. Конечно, само государство обязано защищать гражданъ отъ возможныхъ нападеній на ихъ личныя и имущественныя права. Для того оно и существуетъ. Но не всегда же мыслимо поспѣть съ такой защитой. Государственная власть не въ силахъ предупредить въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ готовящееся нападеніе. И вотъ, когда такая помощь государства певозможна, законъ предоставляетъ гражданамъ собственными силами предупреждать наносимый имъ вредъ. Государство какъ бы передаетъ имъ это свое право. Необходимая оборона и есть такое право, потому она и не влечетъ никакого наказанія. И потому необходимая оборона допускается для защиты не только собственныхъ благъ, но и благъ другихъ лицъ, попавшихъ въ состояніе необходимой обороны (ст. 103 Улож.).

2. Крайняя необходимость.

Нѣтъ преступленія, если вредъ учиненъ въ состояніи *крайней необходимости*. Подъ крайней необходимостью разумѣется такое состояніе, когда человѣкъ, желая избѣгнуть грозящей ему опасности, переноситъ ее на плечи другихъ. Такъ, на меня набрасывается разъяренное животное — быкъ, бѣшеная собака; спасаясь, я подставляю вмѣсто себя перваго встрѣчнаго. Или я гибну въ водѣ, хватаюсь за бревно, за которое уже уцѣпился другой, и силой сталкиваю послѣдняго; онъ погибаетъ. Бывали случаи, когда изъ потерпѣвшихъ кораблекрушеніе одинъ съѣдалъ другого, чтобы спастись отъ голодной смерти. Все это примѣры крайней необходимости, которая бываетъ также и тогда, когда, положимъ, дѣвушка, чтобы избѣжать уличнаго преслѣдованія, вторгается въ ближайшую квартиру; или сосѣдь загорѣвшагося дома разрушаетъ прилегающую къ его участку чужую постройку, дабы избѣгнуть перехода пламени на его собственное жилище.

Изъ приведенныхъ примѣровъ видно, какая разница между необходимой обороной и крайней необходимостью. Тамъ причиняется вредъ нападающему, здѣсь—лицамъ неповиннымъ. Разница большая. Она должна, конечно, сказаться и на отношеніи законодательства къ необходимой оборонѣ и къ крайней необходимости. Дѣйствительно, при необходимой оборонѣ, какъ мы

только что видѣли, человѣку даруются широкія полномочія на учиненіе насилія. При крайней необходимости они значительно уже. Во-первыхъ, многія законодательства допускаютъ крайнюю необходимость только для спасенія высшихъ благъ. Такъ, наше старое Уложеніе 1845 г. признаетъ крайнюю необходимость лишь при опасности, угрожающей жизни. «Учинившему противозаконное дѣйствіе вслѣдствіе непреодолимаго къ тому отъ превосходящей силы принужденія и токмо для избѣжанія непосредственно грозившей его жизни, въ то самое время неотвратимой другими средствами опасности, содѣянное имъ также не вмѣняется въ вину» (ст. 100). Германскій и венгерскій кодексы допускаютъ крайнюю необходимость при спасеніи жизни и тѣла. Итальянскій — имѣетъ въ виду защиту только личности (не имущества). Во-вторыхъ, тѣ законодательства, которыя признаютъ крайнюю необходимость при охранѣ всѣхъ вообще благъ личныхъ и имущественныхъ, указываютъ, однако, что такимъ образомъ можно спасать только высшее благо на счетъ низшаго, а не обратно. Такъ, наше новое Уложеніе 1903 года опредѣляетъ: «Не почитается преступнымъ дѣяніе, учиненное для спасенія собственной жизни или жизни другого лица отъ опасности, которая произошла вслѣдствіе угрозы, незаконнаго принужденія или иной причины и которая была неотвратима въ то самое время другимъ средствомъ. Не почитается также преступнымъ дѣяніе, учиненное для спасенія здоровья, свободы, цѣломудрія или иного личнаго или имущественнаго блага своего или другого лица отъ опасности, которая произошла вслѣдствіе угрозы, незаконнаго принужденія или иной причины и которая была неотвратима въ то самое время другимъ средствомъ, если учинившій дѣяніе имѣлъ достаточное основаніе считать причиняемый имъ вредъ маловажнымъ сравнительно съ охраняемымъ благомъ» (ст. 46).

Изъ этой статьи видно, что для спасенія жизни можно убить другого: столкнувъ его, положимъ, въ воду, когда двоимъ не удержаться на одномъ бревнѣ, или подставивъ вмѣсто себя подъ рога разъяреннаго быка и т. д. Это допускается. Но, напр., здоровье, честь, свободу нельзя спасать убійствомъ; тутъ низшія блага по сравненію съ жизнью; еще болѣе нельзя охранять такимъ путемъ имущества. Я, напримѣръ, переправляю лодкой грузъ. Въ лодкѣ, кромѣ меня, еще два человѣка. На срединѣ рѣки лодка начинаетъ тонуть, потому что сильно перегружена. Чтобы спасти свой грузъ, я сбрасываю съ лодки людей, которые тонутъ. Тутъ низшее благо, имущество, спасается на счетъ жизни людей. И это не допускается. Законъ не признаетъ въ такихъ случаяхъ крайней необходимости.

Наконецъ многія законодательства не признаютъ крайней необходимости для защиты третьихъ лицъ. Къ нимъ принадлежитъ и наше старое Уложеніе 1845 г. При необходимой оборонѣ можно защищать не только себя, но и другое лицо, которому угрожаетъ опасность. На человѣка напали на улицѣ. Я помогаю ему и причиняю рану тому, кто на него напалъ. Хоть тутъ не на меня нападали, и не себя я защищалъ, а другого, однако необходимая оборона есть. Вотъ такой помощи человѣку, попавшему въ состояніе крайней необходимости, нѣкоторыя законодательства не допускаютъ. И если прохожій, желая избавиться отъ смерти, будетъ пытаться подставить подъ рога обезумѣвшаго животнаго другое лицо вмѣсто себя, а я стану помогать ему въ этомъ, я совершу преступленіе и не могу оправдываться крайней необходимостью. Наше новое Уложеніе допускаетъ крайнюю необходимость и въ такихъ случаяхъ.

Какъ и необходимая оборона, крайняя необходимость устраняетъ наказаніе. Но необходимая оборона есть право. Крайняя необходимость не есть право. Она лишь *извиняетъ* человѣка. Снимая съ его дѣйствій преступный характеръ, — потому что простительно людямъ чинить насиліе въ указанномъ состояніи, — она не сообщаетъ этимъ дѣйствіямъ значенія права. И, конечно, тотъ, на кого было обращено насиліе, вовсе не обязанъ спокойно переносить его: терпѣть, что его подставляютъ подъ рога быка, зубы собаки и т. д.

IV. Преступное дѣяніе съ внутренней стороны.

Преступное дѣяніе разсматривается въ уголовномъ правѣ съ внѣшней и внутренней стороны. Оно должно представлять, прежде всего, то или иное внѣшнее дѣйствіе: ударъ, отнятіе вещи, бранное слово и т. д. Безъ внѣшней дѣятельности нѣтъ и преступнаго дѣянія. Помыслы людей не караются. И тотъ, кого уголовное право называетъ преступникомъ, долженъ, по крайней мѣрѣ, приступить къ учиненію вреда. Лишь съ этого момента онъ наказуемъ. Но одной внѣшней дѣятельности недостаточно для наличности преступнаго дѣянія. Вѣдь внѣшняя дѣятельность бываетъ и безсознательной. Уголовное же право требуетъ извѣстнаго участія сознанія въ причиненіи зла и только при этомъ условіи говоритъ о преступномъ дѣяніи.

Каждая изъ указанныхъ сторонъ преступнаго дѣянія, и внѣшняя и внутренняя, подробно разсматривается въ наукѣ уголовнаго права.

1. Случай и физическое принужденіе.

Преступное дѣяніе со стороны внутренней предполагаетъ участіе сознанія и воли при совершеніи зла. Отсюда, нѣтъ преступнаго дѣянія, когда зло учинено или случайно (т.-е. безсознательно), или подъ вліяніемъ физическаго принужденія (т.-е. противъ воли самого виновнаго).

Случаемъ называется въ уголовномъ правѣ такое учиненіе преступленія, когда виновникъ его не только не сознавалъ, но даже и не могъ сознавать совершаемаго. Лошади извозчика понесли отъ неожиданнаго выстрѣла и раздавили прохожаго. Здѣсь извозчикъ даже не могъ предусмотрѣть происшедшаго, такъ какъ напугавшій лошадей выстрѣлъ былъ неожиданнымъ. Другой примѣръ. На стрѣльбищномъ полѣ солдаты начинаютъ стрѣлять въ мишени по данному сигналу. Махальные, показывающіе результаты стрѣльбы и сидящіе у мишеней въ ямахъ, не поняли сигнала, выскочили изъ ямъ и побѣжали къ мишенямъ. Нѣкоторые изъ нихъ были убиты. И тутъ — несчастье, именуемое въ уголовномъ правѣ случаемъ, а не преступное дѣяніе; ибо убившіе не только не желали, но даже и не могли предусматривать, что произойдетъ отъ ихъ дѣйствій.

При *случаѣ* у совершившаго преступленіе нѣтъ сознаванія совершаемаго зла и даже не могло быть его. Въ *физическомъ принужденіи* преступное дѣйствіе учиняется сознательно, но противъ воли самого учинителя. Такъ, рукой человѣка противъ его воли наносится кому-нибудь ударъ, или ею же насильно дѣлается подложная подпись. Тотъ, чьей рукой совершено такое преступленіе, сознавалъ совершаемое, но онъ не былъ господинъ своихъ дѣйствій, а простое орудіе въ рукахъ другого. Понятно, что онъ и не признается виновнымъ.

Случай и физическое принужденіе имѣютъ то общее, что при нихъ человѣкъ способенъ отъ природы сознавать свои поступки и руководить ими. Это не недостаточная личность—душевно-больной, идіотъ и т. д. Внѣшнія причины мѣшаютъ ему сознавать и руководить своими поступками. Поэтому случай и физическое принужденіе не есть состояніе невмѣняемости, какъ душевная болѣзнь, идіотизмъ, а признаются въ уголовномъ правѣ причинами, исключающими виновность.

Уложеніе 1845 г. говоритъ въ нѣсколькихъ мѣстахъ о случаѣ (ст. 5, 93, 1470, 1495), опредѣляя его какъ «зло, сдѣланное случайно, не только безъ намѣренія, но и безъ всякой со стороны учинившаго оное неосторожности» (ст. 5); при чемъ не полагаетъ за него никакой отвѣтственности. Только при случай-

номъ убійствѣ на виновнаго налагается церковное покаяніе, но и то по его желанію (ст. 1470). О физическомъ принужденіи Уложеніе 1845 года умалчиваетъ, такъ что его надо подводить подъ 100 ст., говорящую о «принужденіи отъ непреодолимой силы», или руководствоваться тѣмъ соображеніемъ, что при физическомъ принужденіи нѣтъ ни умышленной, ни неосторожной вины. Новое Уложеніе въ ст. 42 кратко постановляетъ: «Не вмѣняется въ вину преступное дѣяніе, коего учинившій не могъ предвидѣть или предотвратить». Выраженіе «не могъ предвидѣть» относится къ случаю; «предотвратить» — къ физическому принужденію.

2. Виновность.

Если человѣкъ вмѣняемый совершаетъ преступленіе не случайно и не подъ вліяніемъ физическаго принужденія, онъ непремѣнно сознаетъ или можетъ сознавать свое поведеніе и желаетъ или, по крайней мѣрѣ, допускаетъ его. Такое внутреннее отношеніе къ своимъ дѣйствіямъ составляетъ непремѣнное условіе уголовной отвѣтственности и именуется *виновностью*. Виновность представляетъ два вида: умыселъ и неосторожность. При умыслѣ человѣкъ сознаетъ совершаемое и желаетъ или допускаетъ его. Я убиваю своего врага; сознаю, что лишаю его жизни и желаю этой смерти. Или, я поджигаю жилое зданіе, съ цѣлью полученія страховой преміи; сознаю, что въ огнѣ погибнутъ и люди, не желаю ихъ гибели (мнѣ нужна только страховая премія), но безразлично отношусь къ ней, допускаю ее. И въ томъ и въ другомъ случаѣ налицо умышленное убійство. Неосторожная вина бываетъ тогда, когда учинившій преступленіе не сознавалъ, что̀ произойдетъ отъ его поступковъ, но при должномъ вниманіи могъ бы предусмотрѣть это. Человѣкъ, имѣя въ рукахъ заряженное ружье, вступаетъ въ бесѣду со своимъ знакомымъ. Увлекшись разговоромъ, онъ, не замѣчая того, нажалъ спускъ ружья; произошелъ выстрѣлъ, причинившій рану его собесѣднику. Здѣсь мы имѣемъ неосторожное причиненіе тѣлеснаго поврежденія.

Уложеніе 1845 г. не даетъ общихъ опредѣленій умышленной и неосторожной вины. Новое Уложеніе 1903 г. вводитъ эти опредѣленія. Ст. 48: «Преступное дѣяніе почитается *умышленнымъ* не только когда виновный желалъ его учиненія, но также когда онъ сознательно допускалъ наступленіе послѣдствія, обусловливающаго преступность сего дѣянія. Преступное дѣяніе почитается *неосторожнымъ* не только когда виновный его не пред-

видѣлъ, хотя могъ или долженъ былъ оное предвидѣть, но также когда онъ хотя и предвидѣлъ наступленіе послѣдствія, обусловливающаго преступность сего дѣянія, но легкомысленно предполагалъ такое послѣдствіе предотвратить».

Изъ указанныхъ двухъ видовъ вины главный — умыселъ. Умыселъ и строже карается и требуется почти для всѣхъ преступленій. Взысканіе за неосторожность — меньше. Преслѣдуется неосторожная вина далеко не всегда (преимущественно при тяжкихъ преступленіяхъ); а при иныхъ преступленіяхъ она и вовсе немыслима, напр., при кражѣ, грабежѣ, разбоѣ, мошенничествѣ, оскорбленіи чести и т. д. Вотъ почему въ наукѣ уголовнаго права говорится, главнымъ образомъ, объ умыслѣ.

3. Умыселъ.

Умыселъ заключаетъ въ себѣ два момента: сознаніе и волю. О каждомъ изъ нихъ надо поговорить подробно. Сознаніе при умыслѣ должно относиться къ предмету, на который была направлена преступная дѣятельность, къ средствамъ, способамъ этой дѣятельности, къ причинной связи дѣйствія и результатовъ. Такъ, умышленно убивающій долженъ знать, что онъ наноситъ ударъ живому человѣку; что въ его рукахъ заряженное оружіе, топоръ; что отъ такого дѣйствія произойдетъ смерть. Все это долженъ сознавать виновный, иначе онъ не будетъ признанъ дѣйствовавшимъ умышленно.

Но въ какой полнотѣ требуется указанное сознаніе для умысла? Нужно ли, чтобы виновный зналъ совершаемое во всѣхъ подробностяхъ, или такого знанія законъ не требуетъ? Отвѣтъ на этотъ вопросъ зависитъ отъ того, какъ описано въ опредѣлительной части закона данное, совершонное виновнымъ преступленіе, т.-е. предметъ, средства, способы преступной дѣятельности и т. д.; или, говоря иначе, все зависитъ отъ того, каковъ составъ даннаго преступленія. Это понятно. Вѣдь виновный долженъ знать предметъ, средства, способы и т. д. именно преступленія. Предметъ же, средства и способы преступленія описываются въ законѣ. Значитъ, виновный долженъ знать ихъ настолько, насколько они описаны въ законѣ. Возьмемъ для примѣра простое (т.-е. не тяжкое) убійство. Что долженъ тутъ сознавать умышленно убившій? Законъ описываетъ простое убійство такъ: «За умышленное убійство... виновный подвергается»... (ст. 1455 Улож. 1845 г.). Изъ этого опредѣленія видно, что предметъ преступленія убійства — жизнь всякаго человѣка (законъ не называетъ прямо человѣка потому, что право имѣетъ въ виду

только людей). Значитъ, въ данномъ случаѣ знаніе предмета преступленія должно сводиться лишь къ тому, чтобы виновный сознавалъ, что онъ отнимаетъ *жизнь человѣка*, и только. Поэтому, если убійца не зналъ, что это была молодая жизнь, что принадлежала она студенту; если онъ не зналъ національности убитаго, или ошибался въ полѣ (принялъ свою жертву за мужчину, тогда какъ это была женщина), — такое незнаніе не будетъ имѣть никакого значенія для его уголовной отвѣтственности; онъ все-таки будетъ осужденъ за умышленное убійство. Законъ ничего не говоритъ о средствахъ и способахъ дѣйствія при простомъ убійствѣ. Значитъ, таковыми могутъ быть всѣ рѣшительно средства, могущія повлечь за собою смерть. И виновный долженъ сознавать только послѣднее: смертоносность избранныхъ имъ средствъ и способа. Поэтому, если онъ не зналъ точно, чѣмъ нанесъ ударъ, — топоромъ или ломомъ, — а зналъ только, что наноситъ смертельный ударъ, онъ — умышленный убійца.

Итакъ, виновный въ умышленномъ преступленіи долженъ сознавать совершаемое, притомъ въ той полнотѣ, въ какой оно описано въ законѣ. Отсюда, когда учинившій преступленіе не зналъ тѣхъ именно сторонъ своего дѣянія, которыя называетъ законъ, опредѣляя преступленіе, онъ не можетъ быть обвиненъ въ умыслѣ; а самое бо̀льшее признается виновнымъ въ неосторожности. Такъ, одно лицо, желая испробовать дальнобойность своего ружья, выстрѣлило, какъ оно полагало, въ пень. Оказалось, однако, что стрѣлявшій цѣлилъ и попалъ въ сидящаго человѣка, котораго онъ принялъ издали за пень. Здѣсь нѣтъ умышленнаго преступленія, такъ какъ учинившій его не сознавалъ, что направляетъ выстрѣлъ въ живаго человѣка. Но неосторожная вина можетъ быть признана, если будетъ доказано, что стрѣлявшій могъ и долженъ былъ предусмотрѣть послѣдствія своего поведенія. Когда же и этого не было, мы будемъ имѣть случай, т.-е. отсутствіе всякой вины.

Уложеніе 1845 г. опредѣляетъ по данному вопросу въ ст. 99, говоря: «Кто учинитъ что-либо противное закону единственно по совершенному, отъ случайной ошибки или вслѣдствіе обмана происшедшему, невѣдѣнію тѣхъ обстоятельствъ, отъ коихъ именно дѣяніе его обратилось въ противозаконное, тому содѣянное имъ не вмѣняется въ вину. Онъ можетъ, однакожъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, закономъ опредѣляемыхъ, быть присужденъ къ церковному покаянію». Въ этой статьѣ не предусмотрѣны такія ошибки при преступленіи, которыя виновный могъ и долженъ былъ предусмотрѣть и которыя устраняютъ только умыселъ, но не неосторожную вину. Уложеніе 1903 г. пополняетъ этотъ про-

бѣлъ, опредѣляя: «Невѣдѣніе обстоятельства, коимъ обусловливается преступность дѣянія или которое усиливаетъ отвѣтственность, устраняетъ вмѣненіе въ вину самаго дѣянія или усиливающаго отвѣтственность обстоятельства. При неосторожныхъ дѣяніяхъ правило сіе не примѣняется, если самое невѣдѣніе было послѣдствіемъ небрежности виновнаго» (ст. 43).

До сихъ поръ рѣчь шла о знаніи виновнымъ (при умыслѣ) предмета, средствъ, способовъ своей дѣятельности, т.-е. всего того, что называется въ уголовномъ правѣ *фактической* стороной совершаемаго. А долженъ ли онъ знать, что совершаемое имъ составляетъ преступленіе? На этотъ вопросъ дѣйствующее право всѣхъ странъ даетъ отрицательный отвѣтъ. Такое знаніе предполагается имъ за всякимъ гражданиномъ. И если бы подсудимый вздумалъ доказывать, что онъ вовсе не зналъ, что совершенное имъ составляетъ преступленіе, судъ отвѣтилъ бы ему ссылкой на то, что «невѣдѣніемъ закона никто не можетъ оправдываться». Другое дѣло, когда подсудимый не только не зналъ, но даже и не могъ знать, что совершаемое имъ—преступленіе. Тутъ мы имѣемъ *случай*, который избавляетъ человѣка отъ уголовной отвѣтственности.

Относительно невѣдѣнія преступности содѣяннаго Уложеніе 1845 года не даетъ никакихъ постановленій. По этому предмету опредѣляетъ ст. 62 законовъ основныхъ, которая общимъ образомъ говоритъ, что никто не можетъ отговариваться невѣдѣніемъ закона. Уложеніе 1903 г. не касается этого вопроса, а объяснительная къ нему записка разъясняетъ: «Въ виду прямого постановленія по сему предмету ст. 62 законовъ основныхъ, ссылка подсудимаго на то, что онъ не зналъ, что учиненное имъ дѣяніе запрещено закономъ, не можетъ имѣть никакого вліянія на его отвѣтственность; но чрезъ это не устраняется право обвиняемаго ссылаться на то, что, по обстоятельствамъ дѣла, онъ не только не зналъ, но и не могъ знать запрещенности учиненнаго, такъ что его дѣяніе должно быть разсматриваемо какъ случайное».

Кромѣ сознанія, умыселъ заключаетъ въ себѣ и *волю*. Послѣдняя обыкновенно выражается въ томъ, что человѣкъ желаетъ совершаемаго имъ преступленія. Желаніе или хотѣніе и есть обычное выраженіе воли въ умыслѣ. Я сознаю, что убиваю, и хочу причинить смерть; сознаю, что поджигаю, и желаю пожара и т. д. Сверхъ желанія, воля при умыслѣ выражается, однако, и въ *допущеніи* извѣстныхъ результатовъ. Я хочу сжечь свою жилую постройку, чтобы получить за нее страховую премію. Знаю, что въ огнѣ погибнутъ и люди. Прямо я не желаю

ихъ смерти и только допускаю ее. Или, нѣкто бросаетъ въ толпу бомбу, желая умертвить одно какое-нибудь лицо. Онъ сознаетъ, что при этомъ погибнутъ и другіе люди; не желаетъ, но допускаетъ ихъ гибель. Въ такихъ случаяхъ также есть изволеніе на совершеніе преступленія, хотя виновный не желалъ, а лишь допускалъ его.

Воля въ умыслѣ сводится, далѣе, къ акту *рѣшимости* или сложившемуся *намѣренію* преступить. Въ этомъ и усматривается закономъ *злая воля*. Что же касается *побужденій* (мотивовъ), подъ вліяніемъ которыхъ сложилось данное намѣреніе преступника, то по нимъ не опредѣляется въ уголовномъ правѣ злая воля. Мотивы имѣютъ значеніе обстоятельствъ, увеличивающихъ или уменьшающихъ вину, но не опредѣляющихъ наличность преступной (злой) воли. Такъ, положимъ, человѣкъ совершаетъ убійство, чтобы освободить страну отъ тирана. Побужденія этого человѣка добрыя, и это будетъ принято во вниманіе при оцѣнкѣ степени его виновности. Но намѣреніе убить онъ имѣлъ, а этого достаточно, чтобы признать его виновнымъ. Точно такъ же виновны: врачъ, убивающій безнадежно больного, чтобы освободить его отъ страданій; или св. Криспинъ, похищавшій кожу, чтобы шить изъ нея обувь бѣднякамъ. Таковъ взглядъ права. И объясняется онъ тѣмъ, какъ сказано было выше (см. Введеніе), что 1) намѣреніе что-либо исполнить не можетъ быть полностью выведено изъ побужденій, и 2) тѣмъ, что не дѣло права вмѣшиваться во внутреннюю жизнь человѣка, учитывать его побужденія.

Прежде дѣлили умыселъ на много видовъ. Въ настоящее время изъ этихъ дѣленій имѣетъ бо̀льшее значеніе только дѣленіе умысла по степени *обдуманности* осуществляемаго рѣшенія и по *направленію* злой воли. Въ первомъ отношеніи различаютъ: *простой* или *внезапный* умыселъ, когда рѣшеніе преступить сложилось быстро; умыселъ *аффектированный*, или учиненіе преступленія въ сильномъ раздраженіи; наконецъ, умыселъ съ *заранѣе обдуманнымъ намѣреніемъ*. Послѣдній преслѣдуется наиболѣе строго. Легче карается умыселъ внезапный, и еще легче — аффектъ. По паправленію воли различаютъ *прямой* и *непрямой* умыселъ. Прямой умыселъ, — когда человѣкъ желаетъ совершаемаго; непрямой, — когда онъ только допускаетъ его (см. выше).

Уложеніе 1845 г. знаетъ дѣленіе умысла по степени обдуманности, но упоминаетъ о немъ въ особенной части, въ статьяхъ объ убійствѣ (1454, 1455), различая здѣсь «убійство съ заранѣе обдуманнымъ намѣреніемъ или умысломъ», «убійство умышленное, но безъ обдуманнаго заранѣе намѣренія» и «убійство въ запаль-

чивости или раздраженіи». Уложеніе 1903 г. не считаетъ нужнымъ говорить объ этомъ дѣленіи въ текстѣ закона. Зато новое Уложеніе точнѣе опредѣляетъ прямой и непрямой умыселъ въ словахъ: «Преступное дѣяніе почитается умышленнымъ не только когда виновный желалъ его учиненія (прямой умыселъ), но также когда онъ сознательно допускалъ наступленіе послѣдствія, обусловливающаго преступность сего дѣянія» (ст. 48). Старое наше Уложеніе 1845 года тоже знаетъ это дѣленіе, но опредѣляетъ его не такъ точно. О непрямомъ умыслѣ оно говоритъ слѣдующее: «Если подсудимый, при содѣяніи какого-либо преступленія, тѣмъ самымъ, хотя и безъ прямого на сіе умысла учинилъ еще другое болѣе тяжкое, то мѣра его наказанія опредѣляется по правиламъ о совокупности преступленій»... (ст. 109). По этой статьѣ выходитъ такъ, будто непрямой умыселъ бываетъ только при исполненіи другого преступленія; а если человѣкъ учиняетъ дозволенное (хочетъ, напр., проѣхать черезъ толпу на горячей лошади), въ результатѣ же послѣдуетъ преступленіе (смерть кого-нибудь изъ толпы, убитаго лошадью) — непрямого умысла нѣтъ. Кромѣ 109 ст. о непрямомъ умыслѣ говорится еще въ ст. 1458, 1520 и нѣкоторыхъ другихъ изъ особенной части.

4. Неосторожная вина.

Неосторожная вина бываетъ тогда, когда человѣкъ не только не желаетъ, но даже и не сознаетъ, что творитъ зло. Онъ отвѣчаетъ единственно за то, что *могъ* и *долженъ* былъ предусматривать послѣдствія своего поведенія. Здѣсь нѣтъ, такимъ образомъ, злой воли но есть недостаточно правомѣрная воля. Вѣдь воля, какъ это было указано выше (см. Введеніе), выражается не въ одномъ хотѣніи: Она обнаруживается и въ актахъ вниманія, вообще во всѣхъ состояніяхъ внутренняго напряженія. Съ этой точки зрѣнія и неосторожность, заключающаяся въ невнимательности, разсѣянности, есть недостаточная воля.

Основаніемъ отвѣтственности за неосторожность является то обстоятельство, что учинившій зло *долженъ былъ* и *могъ* предусмотрѣть послѣдствія своего поведенія. Отсюда видно, что уголовный законъ преслѣдуетъ далеко не всякую небрежность. Для послѣдняго необходимо: 1) чтобы человѣкъ *долженъ былъ* быть предусмотрительнымъ. Это *долженъ былъ* вытекаетъ изъ положенія человѣка въ обществѣ. Врачъ долженъ былъ знать, какъ ухаживать за больнымъ; архитекторъ — какъ строить зданія; извозчикъ — какъ ѣздить по городу, и т. д. Человѣкъ *долженъ былъ* предусматривать и тогда, когда *всякій другой* на его мѣстѣ

(т.-е. средній человѣкъ) былъ бы предусмотрителенъ. Но одного долга предусмотрѣнія недостаточно для наличности неосторожной вины. Уголовная отвѣтственность — личная. Значитъ, необходимо, чтобы 2) виновный *могъ* предусматривать то, что должно было быть предусмотримо. Если послѣдняго нѣтъ, нѣтъ и неосторожной вины.

Какъ и умыселъ, неосторожность представляетъ два вида: *преступную самонадѣянность* (тяжкій видъ неосторожности) и *преступную безпечность* (легкую неосторожность). Въ первомъ случаѣ виновный предвидѣлъ, что его дѣйствія могутъ повлечь за собой вредъ, но легкомысленно надѣялся избѣжать его. Напр., нѣкто, зная, что въ его рукахъ бомба, которая легко можетъ взорваться отъ сотрясенія, бѣжитъ съ ней, надѣясь, что въ данномъ случаѣ ничего не произойдетъ. А между тѣмъ бомба взорвалась, и много людей пострадало отъ взрыва. Неосторожность легкая, или преступная безпечность, не предполагаетъ и такого предусмотрѣнія. У виновнаго не было никакой мысли о возможности несчастья, хотя онъ долженъ былъ и могъ бы подумать объ этомъ.

Уложеніе 1845 г. не говоритъ прямо о преступной самонадѣянности, и о признаніи ея имъ надо заключать изъ другихъ статей, относящихся къ умыслу и неосторожной винѣ вообще Новое Уложеніе 1903 г. опредѣленно разграничиваетъ оба вида неосторожности. «Преступное дѣяніе,—читаемъ въ ст. 48,—почитается неосторожнымъ не только когда виновный его не предвидѣлъ, хотя могъ или долженъ былъ оное предвидѣть» (преступная безпечность), «но также когда онъ хотя и предвидѣлъ наступленіе послѣдствія, обусловливающаго преступность сего дѣянія, но легкомысленно предполагалъ такое послѣдствіе предотвратить» (преступная самонадѣянность).

V. Преступное дѣяніе съ внѣшней стороны.

Преступное дѣяніе можетъ быть выполнено любымъ средствомъ и способомъ, физическимъ и психическимъ, дѣйствіемъ и бездѣйствіемъ. Убійца — какъ тотъ, кто нанесъ смертельный ударъ, такъ и тотъ, кто не даетъ пищи своему ребенку и тѣмъ лишаетъ его жизни. Одинъ застрѣлилъ, другой прибѣгъ къ психическому воздѣйствію и напугалъ до смерти. Съ точки зрѣнія права эти различія не имѣютъ значенія. Законъ лишь выдѣляетъ нѣкоторые средства и способы дѣятельности, считая ихъ особо зловредными и усугубляя отвѣтственность тому, кто прибѣгъ къ нимъ. Такъ, напр., онъ опредѣляетъ повышенное на-

казаніе за убійство, исполненное посредствомъ поджога, взрыва, потопленія, изъ засады и т. д.

Подробнѣе разсматривается въ уголовномъ правѣ вопросъ о *голомъ умыслѣ*, *приготовленіи*, *покушеніи*, тоже составляющихъ ступени внѣшняго проявленія злой воли.

1. Голый умыселъ, приготовленіе, покушеніе.

Злая воля можетъ обнаружиться въ учиненіи того или иного вреда, когда исполнено все то, что̀ входитъ въ составъ преступленія, что̀ требуется для наличности преступленія *(оконченное преступленіе)*. Она можетъ выразиться только въ начальныхъ дѣйствіяхъ по исполненію преступленія *(покушеніе)*. Можетъ обнаружиться и въ однихъ подготовительныхъ дѣйствіяхъ къ преступленію *(приготовленіе)*. Наконецъ, — сказаться лишь въ заявленіяхъ о намѣреніи учинить зло (*голый умыселъ*). Какъ относится уголовное право ко всѣмъ этимъ случаямъ (голый умыселъ, приготовленіе, покушеніе)?

Подъ *голымъ умысломъ* или «*признаками умысла*», какъ выражается наше старое Уложеніе 1845 г., понимается «изъявленіе на словахъ, или письменно, или же инымъ какимъ-либо дѣйствіемъ, намѣренія учинить преступленіе» (ст. 7). Къ такимъ «признакамъ» принадлежатъ: угрозы, похвальбы, предложеніе сдѣлать какое-либо зло и т. д. Голый умыселъ преслѣдуется по Уложенію только въ исключительныхъ случаяхъ, а именно при нѣкоторыхъ политическихъ преступленіяхъ. Вообще же онъ ненаказуемъ. Послѣдняго рѣшенія придерживается и новое Уложеніе 1903 г., которое вовсе не говоритъ о наказуемости голаго умысла.

Такое отношеніе законодателя къ голому умыслу понятно. Вреда при этомъ вѣдь не учиняется. А отъ мысли учинить преступленіе и до дѣйствительнаго его выполненія еще слишкомъ далеко. Одно — помышлять; другое — дѣйствовать. Какъ причиненіе безпокойства тому, къ кому направлена угроза, — она наказуема. Но это ужъ самостоятельное преступленіе, въ которомъ преслѣдуется не угроза учинить преступленіе, а причиненіе безпокойства.

Приготовленіе. Подъ приготовленіемъ понимается такая дѣятельность виновнаго, которой онъ подготовляетъ совершеніе преступленія. По опредѣленію Уложенія 1845 г. «пріисканіе или пріобрѣтеніе средствъ для совершенія преступленія признается лишь *приготовленіемъ*» (ст. 8). Уложеніе 1903 г. нѣсколько расширяетъ это опредѣленіе: «Пріобрѣтеніе или приспособленіе средства для приведенія въ исполненіе умышленнаго преступнаго

дѣянія почитается *приготовленіемъ*» (ст. 50). Такимъ образомъ, къ приготовленію относятся: добываніе средствъ для совершенія преступленія, напр., покупка ружья, яда, лѣстницы; приспособленіе этихъ средствъ къ совершенію преступленія (о чемъ умалчиваетъ Уложеніе 1845 г.), напр., оттачиваніе ножа; добываніе необходимыхъ свѣдѣній, ознакомленіе съ мѣстностью; пріобрѣтеніе накладныхъ усовъ, бороды, маски; изготовленіе фальшиваго паспорта; предварительное устраненіе препятствій, мѣшающихъ совершенію преступленія, напр., отравленіе сторожевой собаки, подкупъ прислуги и т. д.

По общему правилу приготовленіе не наказуемо. Имъ, во-первыхъ, не причиняется никакого вреда. Во-вторыхъ, злая воля, обнаруживающаяся въ приготовленіи, еще недостаточно окрѣпла; и перейдетъ ли человѣкъ къ выполненію задуманнаго имъ преступленія — неизвѣстно. По нашему законодательству (Улож. 1845 г., ст. 112; Улож. 1903 г., ст. 50) приготовленіе преслѣдуется только въ особо указанныхъ закономъ случаяхъ, вообще же не наказуемо. Эти особые случаи: государственныя преступленія, поддѣлка монеты и денежныхъ знаковъ, убійство, поджогъ. Надо добавить къ тому же, что и въ названныхъ случаяхъ приготовленіе наказуемо лишь тогда, когда «оно было остановлено по обстоятельству, отъ воли виновнаго не зависѣвшему» (Улож. 1903 г., ст. 50). Если же оно было оставлено самимъ виновнымъ, который рѣшилъ не продолжать своей преступной дѣятельности, приготовленіе не наказуемо.

Покушеніе. «Покушеніемъ на преступленіе признается всякое дѣйствіе, коимъ начинается или продолжается приведеніе злого намѣренія въ исполненіе» (Улож. 1845 г., ст. 9). «Дѣйствіе, коимъ начинается приведеніе въ исполненіе преступнаго дѣянія, учиненіе коего желалъ виновный, не довершеннаго по обстоятельству, отъ воли виновнаго не зависѣвшему, почитается *покушеніемъ*» (Улож. 1903 г., ст. 49). Изъ того и другого опредѣленія видно, что подъ покушеніемъ понимается въ уголовномъ правѣ начало или продолженіе выполненія преступленія. Это какъ будто ясное опредѣленіе не такъ-то легко примѣнить на практикѣ. Въ самомъ дѣлѣ, что такое начало исполненія преступленія? Подойдетъ ли сюда, положимъ, нахожденіе убійцы въ засадѣ, или отравленіе напитка въ стаканѣ, изъ котораго жертва должна выпить? Все вѣдь это начало выполненія преступленія. А можно ли здѣсь признать покушеніе? Не есть ли это только приготовленіе?

Трудности отграничить покушеніе отъ приготовленія породили двѣ теоріи, субъективную и объективную. Сторонники

субъективной теоріи разсуждаютъ такъ. Покушеніе есть недовершенное преступленіе и вреда никому не причиняетъ. Значитъ, въ немъ наказуема лишь одна злая воля, рѣшимость преступить. А ужъ отсюда слѣдуетъ дальше, что всѣ тѣ дѣйствія, изъ коихъ ясно видна эта злая воля, составляютъ покушеніе. Примѣръ. Оборванецъ, проникшій въ домъ и застигнутый въ ту минуту, когда онъ направлялся къ шкатулкѣ съ бриллiантами, покушался на кражу. Всѣ его дѣйствія ясно указываютъ на намѣреніе похитить. А вотъ хозяинъ квартиры, даже берущій женины брилліанты, не можетъ быть обвиняемъ въ покушеніи на кражу. Его дѣйствія не заключаютъ въ себѣ ничего подозрительнаго, и изъ нихъ никакъ нельзя сдѣлать заключенія о преступномъ намѣреніи. Такъ разсуждаютъ представители субъективныхъ теорій разграниченія покушенія и приготовленія. Слабость ихъ ученія въ томъ, что они предлагаютъ распознавать покушеніе по такому признаку (ясно обнаруженная злая воля), который одинаково долженъ быть установленъ и для приготовленія и даже для голаго умысла. И приготовленіе налицо только тогда, когда изъ дѣйствій человѣка можно заключить о его намѣреніи совершить преступленіе. Въ противномъ случаѣ нѣтъ и приготовленія.

Иначе разсуждаютъ представители объективныхъ теорій, которыя господствуютъ въ наукѣ уголовнаго права. Они предлагаютъ различать покушеніе по объективному признаку, а именно потому, входитъ или не входитъ дѣйствіе виновнаго въ составъ преступленія. Если замысливший преступленіе совершитъ хотя бы одно изъ тѣхъ дѣйствій, которыя называетъ законодатель, описывая данное преступленіе, мы имѣемъ покушеніе. Нѣтъ этого, нѣтъ и покушенія, а можно говорить лишь о приготовленіи. Такъ, положимъ, составъ преступленія изнасилованія предполагаетъ насиліе и половой актъ. И покушеніе здѣсь будетъ тогда, когда замысливший данное преступленіе перешелъ уже къ насильственнымъ дѣйствіямъ, напр., свалилъ и держитъ жертву. До этого же момента его дѣятельность составляетъ приготовленіе.

Конечно, объективныя теоріи не устраняютъ всѣхъ трудностей и не даютъ такого рѣшенія, которое можно было бы приложить ко всѣмъ рѣшительно случаямъ на практикѣ. Но не такова ихъ и задача. Онѣ ищутъ указать лишь руководящее начало, которое помогло бы разобраться, по крайней мѣрѣ, въ большинствѣ случаевъ. И эта задача ими достигается.

Покушеніе наказуемо. Въ противоположность приготовленію здѣсь уже созрѣвшая злая воля, недовершающая задуманнаго

по случайнымъ обстоятельствамъ. Нѣкоторыя законодательства, напр., французское, даже не различаютъ по наказуемости оконченное преступленіе и покушеніе. Большинство же законодательствъ, въ томъ числѣ и русское, смягчаютъ наказаніе за покушеніе. Въ объясненіе такого смягченія указывается на то, что при покушеніи замышленный вредъ все-таки не причиненъ.

Покушеніе наказуемо лишь при томъ условіи, что преступная дѣятельность была недовершена по обстоятельствамъ, отъ воли виновнаго не зависѣвшимъ. Если же человѣкъ самъ оставилъ начатое преступленіе, все равно по какимъ побужденіямъ— изъ раскаянія, страха, расчета и т. д. — оно не преслѣдуется: нѣтъ преступной воли, нѣтъ и наказанія. Такъ смотритъ на *добровольно оставленное покушеніе* и наше законодательство (Улож. 1845 г., ст. 113; Улож. 1903 г., ст. 49).

Наказуемое покушеніе дѣлится на *оконченное* и *неоконченное* или *прерванное*. Это дѣленіе извѣстно и нашему старому Уложенію 1845 г. Покушеніе оконченное оно опредѣляетъ какъ такое, когда «подсудимымъ сдѣлано все, что онъ считалъ нужнымъ для приведенія своего намѣренія въ исполненіе, и предположенное имъ зло не совершилось только по особеннымъ, непредвидѣннымъ имъ обстоятельствамъ, или вслѣдствіе безвредности употребленныхъ имъ средствъ» (ст. 115). Неоконченное или прерванное покушеніе Уложеніе 1845 г. усматриваетъ тогда, когда «покушеніе остановлено не волею подсудимаго, а другими независѣвшими отъ него обстоятельствами»... (ст. 114). Для оконченнаго покушенія наказаніе смягчается одною, двумя или тремя степенями (ст. 115); для неоконченнаго — двумя, тремя или четырьмя степенями (ст. 114). Новое Уложеніе 1903 г. не знаетъ этого дѣленія.

Различаютъ еще покушеніе съ *негодными средствами* и надъ *негоднымъ объектомъ*. Въ первомъ случаѣ преступленіе не удалось, потому что выбранныя средства оказались негодными. Напр., для отравленія былъ выбранъ сахаръ вмѣсто мышьяка, или для убійства человѣкъ прибѣгъ къ нашептываніямъ, заклинаніямъ и т. д. Во второмъ случаѣ (покушеніе надъ негоднымъ объектомъ) не было годнаго объекта для преступленія: смертельный ударъ былъ нанесенъ не живому, а уже скончавшемуся человѣку; мѣры для вытравленія плода были приняты, но плода (зародыша) не оказалось.

Какъ разсматривать такіе случаи? Признавать ли ихъ наказуемыми, или нѣтъ? Этотъ вопросъ породилъ одно время много споровъ въ наукѣ. Нѣкоторые находили, что покушеніе съ *не-*

годными средствами не можетъ быть наказуемо, ибо не угрожаетъ никакимъ вредомъ. Но тогда, пожалуй, и покушеніе вообще не должно быть наказуемо. Вѣдь всякое покушеніе, въ концѣ-концовъ, есть неудавшееся преступленіе и не могло причинить вреда, или благодаря избраннымъ средствамъ (если они оказались недостаточно сильными) или вслѣдствіе обстановки (стрѣлялъ издалека, ночью) и т. д.

Другіе, наоборотъ, предлагаютъ считать покушеніе съ негодными средствами наказуемымъ. Злая воля, говорятъ они, здѣсь налицо. А въ покушеніи и наказуема именно злая воля, а не вредъ, котораго нѣтъ при покушеніи. Но и это предложеніе вызываетъ сомнѣнія. А какъ быть въ тѣхъ случаяхъ, когда негодными средствами были нашептыванія, заклинанія, когда они были выбраны по невѣжеству или суевѣрію? Выходитъ, что и такіе случаи должны быть обложены наказаніями, и мы будемъ преслѣдовать въ сущности безвредныхъ для общества субъектовъ.

Наконецъ, третьи рѣшаютъ вопросъ о наказуемости покушенія съ негодными средствами, смотря по тому, были ли избранныя средства абсолютно (безусловно) или относительно (условно) негодными. Сахаръ, вода, говорятъ они, безусловно негодное средство для отравленія; и если виновный прибѣгъ къ нимъ, онъ не наказуемъ. Другое дѣло относительно негодныя средства, напр., малая доза мышьяка, недостаточный зарядъ въ ружьѣ. Здѣсь уже должно быть наказаніе.

Попытка различать абсолютно и относительно негодныя средства также не выводитъ насъ изъ затрудненія при рѣшеніи даннаго вопроса. Нельзя различать абсолютно и относительно негодныхъ средствъ. Даже сахаръ не есть абсолютно негодное средство для отравленія. Если онъ данъ человѣку, страдающему сахарной болѣзнью, онъ можетъ вызвать смерть. Съ другой стороны, пуля, выпущенная изъ ружья, не всегда годное средство. Она не причинитъ вреда человѣку, одѣтому въ броню и т. д.

Наиболѣе удачной попыткой рѣшить вопросъ о покушеніи съ негодными средствами является та, которая предлагаетъ обращать вниманіе не на самыя средства, а на то, какъ они избраны: случайно или сознательно. Если негодное средство было избрано случайно, напр., впопыхахъ схваченъ незаряженный револьверъ вмѣсто приготовленнаго заряженнаго, или по оплошности всыпанъ вмѣсто мышьяка сахаръ, покушеніе наказуемо, ибо тутъ обнаружилась дѣйствительно опасная для общества воля. Когда же негодныя средства были избраны сознательно, предъ нами наивный, суевѣрный, невѣжественный, но отнюдь не вредный

для общества субъектъ (въ данномъ именно покушеніи). И такое покушеніе не должно быть наказуемо.

Указанное рѣшеніе принимается и нашимъ законодательствомъ, старымъ и новымъ Уложеніемъ. Въ примѣчаніи къ ст. 115 Улож. 1845 г. постановляетъ: «если при покушеніи на преступленіе подсудимымъ, по крайнему невѣжеству или суевѣрію, употреблены были только средства вполнѣ и очевидно недѣйствительныя для совершенія преступленія, какъ-то: нашептыванія, наговоры, заклинанія и т. п., то онъ подвергается наказанію, какъ за преступный умыселъ по ст. 111 сего Уложенія», т.-е. преслѣдуется лишь при нѣкоторыхъ государственныхъ преступленіяхъ, вообще же не подлежитъ наказанію. Новое Уложеніе не дѣлаетъ и этой оговорки, опредѣляя: «покушеніе учинить преступное дѣяніе очевидно негоднымъ средствомъ, выбраннымъ по крайнему невѣжеству или суевѣрію, ненаказуемо» (ст. 49).

Такъ рѣшается вопросъ о покушеніи съ негодными средствами. Иначе разсматриваются въ уголовномъ правѣ случаи покушенія надъ *негоднымъ объектомъ*. Здѣсь покушеніе направлено или на предметъ несуществующій, или на такой, надъ которымъ не можетъ быть учинено преступленіе. Примѣромъ послѣдняго является похищеніе собственной вещи. Такое похищеніе не составляетъ кражи, ибо по закону предметомъ кражи должна быть чужая вещь. Значитъ, покушеніе на похищеніе собственной вещи есть похищеніе надъ негоднымъ въ юридическомъ смыслѣ объектомъ. Примѣрами покушенія на несуществующій предметъ можно назвать покушеніе лишить жизни человѣка, который незадолго передъ тѣмъ скончался (здѣсь нѣтъ жизни, значитъ нѣтъ и объекта преступленія); или попытку вытравить плодъ, когда его не было и т. д. Во всѣхъ такихъ случаяхъ покушеніе не наказуемо. И понятно. Здѣсь вѣдь негодный объектъ означаетъ объектъ несуществующій. А разъ нѣтъ объекта преступленія, не можетъ быть и преступленія. Другое дѣло, когда предметъ существовалъ, но въ минуту покушенія на него находился въ другомъ мѣстѣ. Въ такихъ случаяхъ можно признать покушеніе наказуемымъ. Такъ, нѣкто стрѣлялъ въ окно, въ ту комнату и въ то мѣсто, гдѣ обыкновенно находилась жертва, которая, однако, въ данную минуту вышла изъ комнаты. Или, воръ залѣзъ въ карманъ къ прохожему, у котораго не оказалось кошелька, и т. д.

Указанное рѣшеніе вопроса о покушеніи на негодный объектъ принимается и нашимъ законодательствомъ. Правда, Уложеніе 1845 г. не даетъ здѣсь никакихъ опредѣленій. Но Сенатъ

по дѣлу Пономарева 1874 г. № 49 сдѣлалъ какъ разъ указанное разъясненіе. Новое Уложеніе 1903 г. содержитъ общее постановленіе: «не почитается преступнымъ дѣяніе, направленное на предметъ несуществующій или очевидно негодный для учиненія такого рода преступнаго дѣянія, которое замышлено» (ст. 47).

VI. Соучастіе въ преступленіи.

Всѣмъ вышеизложеннымъ исчерпываются въ сущности основныя положенія уголовнаго права о преступленіи. Въ заключеніе остается сказать о случаяхъ усложненія, а именно, когда преступленіе совершается не однимъ, а нѣсколькими лицами.

Такая совмѣстная дѣятельность бываетъ различна. Она можетъ быть случайной. Напр., одно лицо изнасиловало, а другое, воспользовавшись безпомощнымъ положеніемъ изнасилованной, похитило у нея кошелекъ. Или эта совмѣстная дѣятельность сводится къ неосторожности нѣсколькихъ лицъ. Одинъ неосторожно поджогъ, другой же, желая потушить пламя, вылилъ на него вмѣсто воды спиртъ, что довершило несчастье. Эти случаи не вызываютъ никакихъ особыхъ опредѣленій закона; они рѣшаются по общимъ правиламъ вмѣненія, и участвующія въ нихъ лица несутъ отвѣтственность только за то, что каждый изъ нихъ совершилъ.

Дѣло измѣняется, когда совмѣстная дѣятельность есть результатъ соглашенія. Здѣсь одинъ участвуетъ въ преступленіи свѣдома другого и по взаимному между ними уговору. Онъ направляетъ свою дѣятельность къ общей цѣли (убить сообща, обокрасть и т. д.), и совершенное имъ должно быть, такимъ образомъ, поставлено въ связь со всѣмъ результатомъ, достигнутымъ общими силами. Тутъ человѣкъ отвѣчаетъ не за то только, что взломалъ, положимъ, замокъ, тогда какъ похищеніе совершилъ другой. Нѣтъ, онъ отвѣчаетъ за взломъ *для совершенія кражи*. Послѣдняя дѣятельность, хотя и не имъ исполненная, откладывается на его собственномъ поступкѣ (взломѣ), который поэтому и получаетъ особую оцѣнку. Вотъ объ этихъ случаяхъ совмѣстной дѣятельности уголовное право даетъ особыя постановленія, называя ихъ *соучастіемъ* въ преступленіи.

Соучастіе представляетъ различные виды: скопъ, сговоръ или заговоръ, шайку. *Скопомъ* называется соучастіе, возникшее внезапно. Кто-нибудь изъ толпы крикнулъ: бей, жги и т. д.; и всѣ бросились бить, жечь, грабить. *Сговоръ* — соучастіе по предварительному уговору, т.-е. заранѣе обдуманное. Наконецъ, *шайка* есть соглашеніе на учиненіе цѣлаго ряда преступленій.

Наше старое Уложеніе 1845 г. предусматриваетъ всѣ три вида соучастія, при чемъ о шайкѣ говоритъ не въ общей, а въ особенной части. Новое Уложеніе 1903 г. не находитъ нужнымъ дѣлать различіе межъ скопомъ и сговоромъ, предоставляя это судьѣ, и говоритъ о преступномъ сообществѣ вообще. Послѣднему оно противополагаетъ шайку.

Въ этихъ трехъ видахъ соучастія обыкновенно различаютъ слѣдующія роли соучастниковъ: главныхъ виновныхъ, пособниковъ и подстрекателей. Дать точное опредѣленіе каждаго изъ нихъ мудрено. Наука потратила на это не мало усилій и все-таки не выработала здѣсь такихъ разграниченій, которыя бы вполнѣ удовлетворяли судебную практику. Въ особенности трудно отграничить главное виновничество отъ пособничества. Болѣе принято считать *главнымъ виновникомъ* того, кто выполнилъ одно изъ дѣйствій, входящихъ въ составъ даннаго преступленія. Такъ, главнымъ участникомъ убійства будетъ тотъ, кто нанесъ смертельный ударъ, но и тотъ, кто держалъ жертву. Или, при изнасилованіи: совершившій насильственный половой актъ, и тотъ, кто также только держалъ жертву. Послѣднія лица (державія жертву) по общежитейскимъ понятіямъ лишь помогали. Но съ юридической точки зрѣнія они также главные участники, ибо каждый изъ нихъ осуществилъ одно изъ дѣйствій, входящихъ въ составъ преступленій убійства и изнасилованія, а именно— насиліе.

Къ *пособникамъ* отойдутъ всѣ остальные участники преступленія, кромѣ подстрекателей.

Подстрекатель же — то лицо, которое прививаетъ другому преступный замыселъ. По Улож. 1845 г. подстрекатель не долженъ участвовать въ самомъ совершеніи преступленія. Но такое опредѣленіе невѣрно и ведетъ къ несправедливостямъ. Достаточно будетъ подстрекателю оказать какую-нибудь помощь главному виновнику, и онъ, творецъ преступленія, окажется только пособникомъ, т.-е. понесетъ меньшее наказаніе, чѣмъ исполнитель. Каждый соучастникъ можетъ одновременно исполнять разныя роли, и все это должно быть учтено. Такъ и подстрекатель, который не перестаетъ быть подстрекателемъ, если онъ, сверхъ того, былъ и участникомъ въ самомъ исполненіи преступленія.

Подстрекательство предполагаетъ склоненіе другого лица къ совершенію того или иного преступленія. Нѣтъ поэтому подстрекательства въ тѣхъ зажигательныхъ рѣчахъ, которыя иногда произносятся въ собраніяхъ. Въ нихъ есть возбужденіе массъ, но не склоненіе опредѣленныхъ лицъ къ совершенію какого-ни-

будь преступленія. Эти случаи разсматриваются современными законодательствами какъ самостоятельныя преступленія. Такъ смотритъ на дѣло и наше законодательство, старое и новое Уложеніе (129 ст.).

Преступленіе опредѣляется не по мотивамъ или побужденіямъ, которыми руководилось лицо, а по его дѣятельности. Отсюда, какими бы мотивами ни руководился подстрекатель, равно какъ и всякій другой участникъ преступленія, это не снимаетъ съ его дѣятельности преступнаго характера. Посему и полицейскій агентъ, склоняющій какое-нибудь подозрительное лицо къ преступленію, съ цѣлью затѣмъ арестовать его, остается подстрекателемъ и долженъ понести, какъ таковой, наказаніе.

Средства, которыми пользуется подстрекатель для склоненія другого лица къ преступленію, могутъ быть самыя разнообразныя. Наше новое Уложеніе 1903 г. не называетъ ихъ. Въ старомъ же Улож. указаны: просьбы, убѣжденія, подкупъ, обѣщаніе выгоды, обольщенія или обманъ, принужденіе и угрозы (ст. 13).

Указанная характеристика дѣйствующихъ лицъ въ соучастіи принимается въ общемъ и Уложеніемъ 1903 г., которое признаетъ соучастниками тѣхъ, «которые 1) непосредственно учинили преступное дѣяніе или участвовали въ его выполненіи; 2) подстрекнули другого къ соучастію въ преступномъ дѣяніи; 3) были пособниками, доставлявшими средства, или устранявшими препятствія, или оказавшими помощь учиненію преступнаго дѣянія совѣтомъ, указаніемъ или обѣщаніемъ не препятствовать его учиненію или скрыть оное» (ст. 51).

Значительно сложнѣе опредѣленія по тому же предмету Уложеніе 1845 года. Оно различаетъ соучастниковъ въ каждомъ видѣ соучастія: скопѣ, сговорѣ, шайкѣ. Въ скопѣ, или соучастіи безъ предварительнаго соглашенія, Уложеніе усматриваетъ *главныхъ виновныхъ* и *участниковъ*. Первые «распоряжаются или управляютъ дѣйствіями другихъ», или «приступаютъ къ дѣйствіямъ прежде другихъ», или, наконецъ, «непосредственно совершаютъ преступленіе» (ст. 12). Участники — «тѣ, которые непосредственно помогали главнымъ виновнымъ» и «тѣ, которые доставляли средства для содѣянія преступленія, или же старались устранить препятствія, къ тому представлявшіяся» (ст. 12).

Въ сговорѣ, или соучастіи по предварительному соглашенію, Уложеніе 1845 г. называетъ: зачинщиковъ, сообщниковъ, подговорщиковъ или подстрекателей и пособниковъ.

Зачинщики — «тѣ, которые, умысливъ содѣянное преступленіе, согласили на то другихъ, и тѣ, которые управляли дѣй-

ствіями при совершеніи преступленія или покушеніи на оное, или первые къ нему приступили» (ст. 13).

Сообщники — «тѣ, которые согласились съ зачинщиками или съ другими виновными совершить совокупными силами или дѣйствіями предумышленное преступленіе».

Подговорщики или подстрекатели — «тѣ, которые, не участвуя сами въ совершеніи преступленія, употребляли просьбы, убѣжденія или подкупъ и обѣщаніе выгодъ, или обольщенія и обманы, или же принужденіе и угрозы, дабы склонить къ оному другихъ» (ст. 13).

Пособники — «тѣ, которые также, хотя и не принимали прямого участія въ самомъ совершеніи преступленія, но изъ корыстныхъ или иныхъ личныхъ видовъ помогали или обязались помогать умыслившимъ оное совѣтами или указаніями и сообщеніемъ свѣдѣній, или же доставленіемъ другихъ какихъ-либо средствъ для совершенія преступленія, или же устраненіемъ представлявшихся къ содѣянію онаго препятствія, или завѣдомо, передъ совершеніемъ преступленія, давали у себя убѣжище умыслившимъ оное, или же обѣщали способствовать сокрытію преступниковъ или преступленія послѣ содѣянія онаго» (ст. 13).

Въ составѣ шайки Уложеніе 1845 г. различаетъ: 1) главныхъ виновныхъ, къ которымъ оно относитъ составителей и начальниковъ шаекъ и лицъ, подговорившихъ кого-либо ко вступленію въ шайку; 2) сообщниковъ, къ которымъ относятся всѣ вступившіе въ шайку со знаніемъ о цѣли ея образованія, но не игравшее въ ней никакой значительной роли; 3) пособниковъ, а именно лицъ, доставлявшихъ шайкамъ оружіе или другія средства для совершенія преступленія (ст. 924 и слѣдующія).

Приведенныя постановленія Уложенія 1845 г. давно уже осуждены и теоріей, и практикой. Они крайне сложны и этимъ не помогаютъ судьѣ, а лишь затрудняютъ его.

По общему правилу, принятому во всѣхъ законодательствахъ, одно соглашеніе учинить преступленіе не влечетъ за собой наказанія. Такъ опредѣляетъ и наше право. Оно, однако, допускаетъ отсюда нѣкоторыя исключенія. По Уложенію 1845 г. преслѣдуется составленіе заговора при государственныхъ преступленіяхъ и преступленіяхъ противъ порядка управленія. Также преслѣдуетъ Уложеніе 1845 г. и образованіе шайки: для разбоевъ, зажигательства, дѣланія или привоза фальшивой монеты, или фальшивыхъ кредитныхъ билетовъ, или иныхъ государственныхъ бумагъ, для кражи, мошенничества, дѣланія фальшивыхъ документовъ, для контрабанды, тайнаго запрещеннаго провоза питей, для запрещенія игры и подкупа должностныхъ лицъ. Уложеніе

1903 г. караетъ одно образованіе преступнаго сообщества для совершенія бунта и измѣны, поддѣлки монеты, кредитныхъ билетовъ или бумагъ, для общеопаснаго поврежденія имущества. Что касается шаекъ, то составленіе ихъ наказуемо, если онѣ возникли для поддѣлки монеты, кредитныхъ билетовъ или бумагъ, для общеопаснаго поврежденія имущества, кражи, разбоя, мошенничества, вымогательства, контрабанды и сбыта имущества, добытаго преступленіемъ.

Не наказуемы тѣ соучастники, которые отказались отъ участія, если, однако, они приняли всѣ доступныя имъ мѣры для предотвращенія преступленія. И это положеніе извѣстно нашему законодательству.

Разъ соучастники перешли къ выполненію задуманнаго, они несутъ наказаніе. При этомъ исходнымъ моментомъ для оцѣнки ихъ отвѣтственности является дѣйствіе, выполненное главнымъ виновнымъ. Если задумано было убить, а исполнитель остановился на приготовленіи или покушеніи къ убійству, всѣ будутъ отвѣчать только за послѣднее. А если главный виновный ничего не выполнилъ, никто не понесетъ наказанія.

Конечно, соучастники отвѣчаютъ лишь за ту дѣятельность главнаго виновнаго, которая была предметомъ соглашенія. Разъ исполнитель вышелъ изъ предѣловъ соглашенія и совершилъ, положимъ, вмѣсто задуманной сообща кражи изнасилованіе, онъ одинъ и понесетъ за то наказаніе. Точно такъ же личныя отношенія или особенности кого-нибудь изъ соучастниковъ будутъ имѣть значеніе для него одного. Напр., если изъ соучастниковъ къ убійству кого-либо былъ близкимъ родственникомъ убитаго, то это обстоятельство отразится лишь на немъ одномъ, а не на остальныхъ соучастникахъ, которые понесутъ наказаніе не за родственное, а за простое убійство. Уложеніе 1845 г. не дѣлаетъ этой оговорки, которая, однако, принимается нашей практикой. Новое же Уложеніе 1903 г. прямо постановляетъ: «Особыя личныя отношенія и условія, опредѣляющія, усиливающія или уменьшающія наказуемость кого-либо изъ соучастниковъ, не вліяютъ на отвѣтственность другихъ» (ст. 51).

Таковы основныя положенія объ отвѣтственности соучастниковъ. Размѣры этой отвѣтственности слѣдующіе. По Уложенію 1845 г. при скопѣ главные виновники приговариваются «къ высшей мѣрѣ наказанія, за то преступленіе положеннаго»; а участники—«одной или двумя степенями ниже того, коему подвергаются главные виновные» (ст. 117). При сговорѣ зачинщики и подстрекатели подлежатъ высшей мѣрѣ наказанія за данное преступленіе (ст. 118, 120); сообщники, принимавшіе участіе въ исполненіи

преступленія, и пособники, признанные необходимыми, приговариваются къ обыкновенному наказанію, за то преступленіе положенному; сообщники, не участвовавшіе въ исполненіи, и пособники, не признанные необходимыми, наказываются одной степенью ниже (ст. 119, 121).

По Уложенію 1903 г. «соучастники тяжкаго преступленія и преступленія подлежатъ наказанію, въ законѣ за учиненное преступное дѣяніе положенному, но для пособника, коего помощь была несущественна, наказаніе смягчается»... «Изъ соучастниковъ проступка наказывается только непосредственно учинившій его или участвовавшій въ выполненіи онаго; подстрекатель же и пособникъ подлежатъ наказанію только въ случаяхъ, особо закономъ указанныхъ» (ст. 51).

На ряду съ соучастниками Уложеніе 1845 г. говоритъ о *прикосновенныхъ* къ преступленію: попустителяхъ, укрывателяхъ и недоносителяхъ (ст. 14—15). *Попустителями* называются тѣ, «которые, имѣвъ власть или возможность предупредить преступленіе, съ намѣреніемъ или, по крайней мѣрѣ, завѣдомо, допустили содѣяніе онаго». *Укрыватели* — «тѣ, которые, не имѣвъ никакого участія въ самомъ содѣяніи преступленія, только по совершеніи уже онаго завѣдомо участвовали въ сокрытіи или истребленіи слѣдовъ его, или же въ сокрытіи самихъ преступниковъ, или также завѣдомо взяли къ себѣ или приняли на сбереженіе, или же передали или продали другимъ похищенныя или отнятыя у кого-либо, или же инымъ противозаконнымъ образомъ добытыя вещи». «Прикосновенными къ преступленію почитаются и тѣ, которые, знавъ о умышляемомъ и *имѣвъ возможность донести* о томъ до свѣдѣнія правительства, не исполнили сей обязанности».

Укрыватели, попустители и недоносители о готовящемся преступленіи наказываются одной степенью ниже, чѣмъ пособники, коихъ содѣйствіе не было необходимо для совершенія преступленія (ст. 124—125). Недонесшіе же о содѣянномъ преступленіи приговариваются къ заключенію въ крѣпость, тюрьму, къ аресту, денежному взысканію, наконецъ, къ выговору.

Прикосновенные — не соучастники въ преступленіи. Нѣкоторые изъ нихъ вступаютъ въ дѣло только послѣ того, когда преступленіе уже совершилось; при чемъ о немъ они ничего раньше не знали. Всѣ же вообще прикосновенные не участвовали въ соглашеніи на учиненіе преступленія. Если же кто-нибудь изъ нихъ вступитъ въ такое соглашеніе, обѣщавъ, положимъ, укрыть преступника, онъ перестаетъ быть прикосновеннымъ, а становится соучастникомъ преступленія. Въ виду такого характера

прикосновенности Уложеніе 1903 г., слѣдуя примѣру другихъ европейскихъ законодательствъ, разсматриваетъ прикосновенность какъ самостоятельное преступленіе и говоритъ объ укрывателяхъ и недоносителяхъ въ особенной части.

VII. Лѣстница наказаній. — Смертная казнь. — Тѣлесныя наказанія.—Ссылка.

1. Лѣстница наказаній.

И въ давнія времена и нынѣ преступленія неизмѣнно вызывали и вызываютъ противодѣйствіе со стороны государства. Главнымъ орудіемъ въ борьбѣ государства съ преступленіемъ до сихъ поръ служитъ наказаніе. Наказаніе есть зло, страданіе, которое государство при посредствѣ уголовнаго суда причиняетъ преступнику за совершенное имъ преступное дѣяніе.

Виды и способы наказанія столь же разнообразны, сколь разнообразны формы тѣлесныхъ и душевныхъ страданій, которыя можетъ испытывать человѣкъ. «Исторія уголовнаго права,—говоритъ выдающійся русскій криминалистъ Н. С. Таганцевъ,—даетъ намъ печальную картину человѣческой изобрѣтательности, всецѣло направленной къ изысканію средствъ и способовъ причиненія наибольшаго страданія людямъ, навлекшимъ на себя кару закона».

Современное уголовное законодательство, въ томъ числѣ и русское, подробно исчисляетъ всѣ карательныя мѣры, всѣ наказанія, которыми государство угрожаетъ за различныя преступленія. Этого мало. Въ законѣ наказанія располагаются въ извѣстной послѣдовательности, съ допущеніемъ перехода отъ высшихъ къ низшимъ, какъ бы съ одной ступени на другую. Отсюда эта послѣдовательность наказаній и получила названіе *лѣстницы наказаній*.

Если мы вспомнимъ, что у насъ, въ Россіи, дѣйствуютъ въ настоящее время три общихъ уголовныхъ кодекса (Уложеніе о наказаніяхъ 1845 г., Уголовное Уложеніе 1903 г. въ нѣкоторыхъ своихъ частяхъ и Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями), что, кромѣ нихъ, имѣются еще особые уголовные законы (напр., Воинскій уставъ о наказаніяхъ, карательные церковные законы), то станутъ понятными жалобы на крайнюю сложность и запутанность постановленій нашихъ законовъ, касающихся наказаній. Поэтому обзоръ и оцѣнку карательныхъ постановленій русскаго законодательства можно представить здѣсь только въ самыхъ общихъ чертахъ.

Всѣ наказанія должны быть подраздѣлены на главныя, которыя могутъ быть назначаемы самостоятельно, и дополнитель-

ныя, назначаемыя лишь въ связи съ главными. Въ свою очередь, главныя наказанія подраздѣляются на нѣсколько видовъ: одни изъ нихъ поражаютъ жизнь лица (смертная казнь), другія заключаются въ лишеніи свободы, третьи имѣютъ характеръ имущественныхъ взысканій и, наконецъ, четвертыя затрогиваютъ честь лица (выговоръ).

2. Смертная казнь.

Смертная казнь есть лишеніе человѣка высшаго его блага, жизни, по приговору уголовнаго суда, за совершенное имъ преступленіе. Являясь самой крайней, самой рѣшительной карательной мѣрой въ рукахъ государства, смертная казнь получаетъ наиболѣе широкое примѣненіе въ тѣ эпохи, когда права личности приносились въ жертву интересамъ государства. Въ Англіи еще въ концѣ XVIII вѣка 160 отдѣльныхъ преступленій были обложены смертной казнью; у насъ законы Петра Великаго угрожали смертной казнью въ двухстахъ статьяхъ. Во время религіозныхъ и политическихъ гоненій смертныя казни исполнялись тысячами.

Колесованіе. Гравюра XVIII в. (Изъ собр. Дашкова).

Смертная казнь состояла весьма часто не въ простомъ лишеніи жизни: всѣ мучительства и истязанія, которыя только могло изобрѣсти человѣческое воображеніе, отягчали эту, и безъ того страшную, кару. Съ чувствомъ глубокаго отвращенія мы узнаемъ, что, напр., Уложеніе царя Алексѣя Михайловича угрожало за религіозныя преступленія сожженіемъ, за поддѣлку монетъ — залитіемъ горла расплавленнымъ металломъ, за мужеубійство окопаніемъ живою въ землю, что на ряду съ этимъ примѣнялось четвертованіе, посаженіе на колъ, колесованіе.

Однако, уже съ середины XVIII в. и на Западѣ и у насъ, въ Россіи, замѣчается рѣшительный переломъ въ исторіи смерт-

ной казни. Въ законодательствѣ подъ вліяніемъ общественнаго мнѣнія постепенно исчезаютъ особо-мучительные (такъ называемые квалифицированные) виды смертной казни; число дѣяній, облагающихся смертной казнью, сокращается; болѣе широко примѣняется право помилованія.

Въ XIX в. въ нѣкоторыхъ государствахъ Западной Европы (Италіи, Голландіи и др.) смертная казнь вовсе отмѣняется. У насъ въ царствованіе императрицы Елизаветы Петровны указами, изданными въ 1753 и 1754 гг., была отмѣнена смертная казнь за общія преступленія. Съ этого времени и до изданія Свода Законовъ смертная казнь примѣнялась только въ отношеніи тягчайшихъ преимущественно государственныхъ преступниковъ, а также въ силу особыхъ воинскихъ законовъ.

Дѣйствующее нынѣ у насъ общее уголовное законодательство угрожаетъ смертной казнью за важнѣйшія государственныя преступленія (ст. 99, 100, 101, 105, 108 Уголовнаго Уложенія 1903 г.) и за преступленія карантинныя (ст. 831—835 Уложенія о нак.) [1]). Наши военно-уголовные законы содержатъ постановленія о смертной казни въ гораздо болѣе широкомъ объемѣ. Не говоря уже о томъ, что смертная казнь опредѣляется въ нихъ за цѣлый рядъ преступленій, совершенныхъ въ военное время, а также за нѣкоторыя спеціально воинскія преступленія, правила о мѣстностяхъ, объявленныхъ состоящими на положеніи усиленной и чрезвычайной охраны и на военномъ положеніи, допускаютъ передачу на разсмотрѣніе военныхъ судовъ многихъ дѣлъ. Таковы дѣла объ умышленномъ убійствѣ, разбоѣ, грабежѣ, изнасилованіи, умышленномъ зажигательствѣ или потопленіи чужого имущества, а также о вооруженномъ сопротивленіи властямъ, нападеніи на чиновъ войска, полиціи и вообще должностныхъ лицъ при исполненіи ими своихъ обязанностей, если эти преступленія сопровождались убійствомъ, или покушеніемъ на него, тяжкими тѣлесными поврежденіями или поджогомъ. Всѣ эти преступленія караются въ этомъ случаѣ смертной казнью.

Этотъ порядокъ передачи дѣлъ на разсмотрѣніе военно-полевыхъ и военно-окружныхъ судовъ получилъ громадное примѣненіе въ послѣднія 5 лѣтъ, въ теченіе которыхъ было вынесено 6268 смертныхъ приговоровъ и совершено 2855 казней. Въ предшествующія годамъ освободительнаго движенія 20 лѣтъ сред-

[1]) Карантиномъ называется зданіе, въ которомъ выдерживаютъ извѣстное время лицъ, прибывшихъ изъ страны или области, охваченной заразой (преимущественно чумой). Примѣръ карантиннаго преступленія, караемаго смертной казнью: насиліе, причиненное стражѣ, съ намѣреніемъ прорваться черезъ карантинную черту.

нее ежегодное количество смертныхъ казней равнялось 15. Такимъ образомъ, мы являемся свидѣтелями ужасающаго роста примѣненія смертныхъ казней, переживаемъ въ подлинномъ смыслѣ эпоху казней.

Между тѣмъ, смертная казнь, какъ наказаніе, вызывала и вызываетъ единодушное глубоко отрицательное отношеніе со стороны благороднѣйшихъ представителей человѣчества. Смертная казнь не удовлетворяетъ ни одному коренному требованію, предъявляемому къ наказанію: она недѣлима, неотмѣнима, невознаградима; она является, по выраженію русскаго ученаго криминалиста, наглядным примѣромъ кровопролитія, освященнаго закономъ, — примѣромъ, весьма опаснымъ для необразованнаго человѣка, склоннаго къ подражанію. Наконецъ, вѣра въ устрашительное значеніе смертной казни безвозвратно утрачена, ибо безпристрастныя цифры показываютъ, что она не оказываетъ вліянія на ростъ преступленій.

Требованіе отмѣны смертной казни было однимъ изъ первыхъ шаговъ нашего народнаго представительства. Государственная Дума перваго созыва выработала краткій, но многозначительный законопроектъ, состоящій всего изъ двухъ статей:

Ст. 1. Смертная казнь отмѣняется.

Ст. 2. Во всѣхъ случаяхъ, въ которыхъ дѣйствующими законами установлена смертная казнь, она замѣняется непосредственно слѣдующимъ по тяжести наказаніемъ.

Къ сожалѣнію, голосъ Государственной Думы остался неуслышаннымъ, и до сихъ поръ всѣхъ лучшихъ людей нашей родины объединяетъ одна мысль:

«Немедленная отмѣна смертной казни необходима, такъ какъ должна способствовать сокращенію числа кровавыхъ преступленій, успокоенію и нравственному просвѣтлѣнію русскаго общества».

3. Тѣлесныя наказанія.

Исторія тѣлесныхъ наказаній во многомъ напоминаетъ исторію смертной казни. Какъ и послѣдняя, тѣлесныя наказанія получали наибольшее распространеніе во времена подавленія личности государствомъ и такъ же, какъ смертная казнь, постепенно вымирали по мѣрѣ политическаго освобожденія личности, по мѣрѣ проникновенія въ государственный обиходъ началъ человѣчности и свободы.

Обыкновенно различаютъ два главныхъ вида тѣлесныхъ наказаній: наказанія изувѣчивающія и наказанія болѣзненныя. И тѣмъ и другихъ нашлось мѣсто въ исторіи карательнаго права.

Наказанія изувѣчивающія или членовредительныя заключаются въ лишеніи человѣка какого-либо члена его тѣла (руки, ноги, носа и т. п.). Эти жестокія наказанія примѣнялись и на Западѣ и въ Россіи съ разными цѣлями: какъ воздаяніе равнымъ за равное, какъ способъ обезвреженія преступника и, наконецъ, какъ отмѣтка лихого человѣка, замѣняющая справку о судимости (рваніе ноздрей, отрѣзаніе ушей, клейменіе). Примѣненіе изувѣчивающихъ наказаній сокращалось постепенно уже съ конца XVII в., а къ началу XIX в. они совсѣмъ вышли изъ употребленія. Рваніе ноздрей и клейменіе были отмѣнены у насъ въ 1817 г.

Гораздо долговѣчнѣе оказались наказанія болѣзненныя, разсчитанныя на причиненіе преступнику физической боли и позора. Кнутъ, батоги [1]), шпицрутены [2]), кошки [3]), розги — таковы были разнообразныя орудія этого рода тѣлесныхъ наказаній.

Слѣдуетъ упомянуть о томъ, что тѣлесныя страданія служили не только наказаніемъ въ собственномъ смыслѣ, но примѣнялись и въ судопроизводствѣ, въ качествѣ пытки, имѣющей цѣлью раскрытіе вины и виновника. Пытка, какъ мѣра, по выраженію указа императора Александра I, стыдъ и зазоръ человѣчеству наносящая, была отмѣнена въ Россіи въ 1801 г.

Болѣзненныя тѣлесныя наказанія отмѣнялись у насъ постепенно: уже въ концѣ XVIII в. отъ тѣлеснаго наказанія были освобождены представители высшихъ сословій. Кнутъ былъ отмѣненъ со времени изданія Уложенія о наказаніяхъ, т.-е. въ 1845 г.; въ 1863 г. отмѣнены были шпицрутены и кошки въ военно-уголовномъ законѣ; въ 1893 г. женщины вовсе были освобождены отъ тѣлесныхъ наказаній. Въ 1885 г. исчезли розги, какъ замѣняющее наказаніе; въ 1903 г.— плети для ссыльныхъ. Наконецъ, совсѣмъ уже недавно, памятный всѣмъ манифестъ 11 августа 1904 г. отмѣнилъ тѣлесныя наказанія въ войскахъ и въ области подсудности волостныхъ судовъ. Нынѣ тѣлесныя наказанія, именно розги, какъ мѣра дисциплинарная, примѣняются все же къ ссыльно-каторжнымъ и къ ссыльно-поселенцамъ, а также къ содержащимся въ исправительныхъ арестантскихъ отдѣленіяхъ.

Исторія тѣлесныхъ наказаній свидѣтельствуетъ о ихъ полной непригодности. Оцѣнивая ихъ, какъ карательную мѣру, слѣ-

---

1) Батогами назывались толстые прутья, которыми били присужденнаго въ рубашкѣ или по голому тѣлу.

2) Шпицрутены — тѣлесное наказаніе, состоявшее въ томъ, что осужденнаго били прутьями по спинѣ «въ проводку», прогоняя сквозь строй солдатъ. Число ударовъ доходило въ нѣкоторыхъ случаяхъ до 12000.

3) Кошка—короткая плеть съ тремя концами.

дуетъ сказать, что, помимо крайней неравномѣрности тѣлесныхъ наказаній (тяжесть ихъ зависитъ и отъ произвола палача и отъ тѣлесной крѣпости наказываемаго), они способствуютъ огрубѣнію общественныхъ нравовъ и ожесточенію преступника, т.-е. приводятъ къ результатамъ, совершенно противоположнымъ тѣмъ, къ которымъ должно стремиться государство, примѣняя наказанія.

4. Ссылка.

Самымъ распространеннымъ въ наше время родомъ наказанія служитъ лишеніе свободы, т.-е. налагаемое государствомъ на виновнаго ограниченіе свободы распоряжаться собой,—свободы передвиженія и образа жизни. Главнѣйшими видами лишенія свободы являются: ссылка, заключеніе въ тюрьму и полицейскій падзоръ.

Наказаніе кнутомъ и дыба.

Ссылкой называется удаленіе преступника въ опредѣленную мѣстность, при чемъ онъ принуждается подчинять свой образъ жизни порядку, опредѣленному въ законѣ.

Въ Россіи ссылка извѣстна издавна. Широкое распространеніе ссылка получила, однако, лишь послѣ завоеванія Сибири, когда она стала служить цѣлямъ заселенія новаго края. Изслѣдователь наказанія въ русскомъ правѣ XVII вѣка, проф. Сергѣевскій, говоритъ, что «ссылка служила для государства русскаго неизсякаемымъ источникомъ, изъ котораго черпались силы въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ это было необходимо, для службы гражданской и военной, для заселенія и укрѣпленія границъ, для добыванія хлѣбныхъ запасовъ на продовольствіе служилымъ людямъ, для работъ по постройкѣ крѣпостей и сооруженій всякаго рода и т. д.».

Трудъ ссыльныхъ первоначально былъ свободнымъ. Только въ концѣ XVII вѣка въ обиходъ ссылки вошелъ обязательный каторжный трудъ [1]). Въ XVIII вѣкѣ ссылка пришла въ большое

[1]) Каторгой называлось гребное судно, на которомъ гребцами являлись закованные въ цѣпяхъ преступники. Нынѣ подъ каторгой разумѣется тягчайшій видъ лишенія свободы, сопровождаемый принудительными работами.

разстройство вслѣдствіе отсутствія правильнаго надзора, злоупотребленій мѣстной власти и паденія колонизаціоннаго значенія ссылки. Въ первой четверти XIX в., по мысли извѣстнаго государственнаго дѣятеля графа Сперанскаго, были упорядочены законы о ссыльныхъ (Уставъ о ссыльныхъ 1822 г.), а съ изданіемъ Уложенія о наказаніяхъ 1845 г. ссылка получила опредѣленное мѣсто въ лѣстницѣ наказаній. Изъ четырехъ видовъ ссылки: ссылки въ каторжныя работы, ссылки на поселеніе, ссылки на водвореніе въ Сибирь, ссылки на житье въ Сибирь и въ отдаленныя, кромѣ сибирскихъ, губерніи недавній законъ 10 іюня 1900 г. сохранилъ лишь первые три, значительно сокративъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, объемъ ссылки на поселеніе.

А. Ссылка въ каторжныя работы [1]). Ссылка въ каторжныя работы является самымъ тяжкимъ видомъ лишенія свободы. Каторжныя работы опредѣляются на срокъ отъ 4 до 20 л. или безсрочно. Осужденные въ каторгу назначаются на рудники, заводы, фабрики въ Сибири [2]) или помѣщаются въ особыхъ каторжныхъ тюрьмахъ съ принудительными тяжкими работами въ общемъ заключеніи, по возможности, съ разобщеніемъ на ночь. Безсрочные содержатся въ ножныхъ и ручныхъ оковахъ, срочные — только въ ножныхъ. Каждый каторжный зачисляется сначала въ разрядъ испытуемыхъ (отъ 1 г. до 8 л.). Подающіе надежду на исправленіе, обнаружившіе покорность начальству, воздержанность, опрятность и трудолюбіе, перечисляются въ разрядъ исправляющихся: имъ даются значительныя облегченія и льготы. По окончаніи срока работъ каторжные переводятся на поселеніе. Переводъ на поселеніе допускается и по отношенію къ безсрочнымъ, кромѣ убійцъ родителей, однако, не ранѣе 20 л. со дня поступленія на каторгу.

Б. Ссылка на поселеніе. Мы видѣли, что ссылка на поселеніе назначается каторжнымъ послѣ отбытія ими срока. Но, кромѣ того, ссылка служитъ и самостоятельнымъ наказаніемъ. Ссылка на поселеніе опредѣляется въ силу закона 1900 г. за весьма немногія, преимущественно государственныя и религіозныя преступленія.

В. Ссылка на водвореніе. Она примѣняется къ бродягамъ, которые, по отбытіи четырехгодичнаго срока въ арестантскихъ отдѣленіяхъ, причисляются къ ссыльно-поселенцамъ.

---

[1]) Угол. Ул—ніе 1903 г. употребляетъ вмѣсто выраженія «ссылка въ каторжныя работы» выраженіе «каторга», что при теперешнемъ преобладаніи центральныхъ каторжныхъ тюремъ, несомнѣнно, правильнѣе.

[2]) Каторга на о. Сахалинѣ, основанная въ 1870, просуществовала вплоть до занятія острова японцами.

Ссылка, какъ карательная мѣра, вызываетъ неодинаковую оцѣнку. Защитники ея указываютъ на ея устрашительность и примѣрность, на то, что ссылка освобождаетъ государство отъ опасныхъ преступниковъ, на исправительное вліяніе ея на преступника, которому открывается возможность честнаго труда, наконецъ, на колонизаціонное ея значеніе. Противники ссылки утверждаютъ, что дѣйствительность не оправдываетъ такого взгляда на ссылку. Такъ, извѣстный ученый изслѣдователь ссылки проф. Фойницкій, на основаніи внимательнаго изученія ссылки въ Англіи, Франціи и Россіи, приходитъ къ такому выводу: «При соприкосновеніи съ дѣйствительностью ссылка оказывается мѣрою, негодною какъ кара, противорѣчащей задачамъ исправленія, не дающей обѣщанной безопасности метрополіи [1]) съ полнымъ разрушеніемъ ея въ колоніи, и въ высшей степени дорого стоющею».

Неудовлетворительность ссылки, какъ наказанія, въ Россіи была обнаружена правительственными ревизіями и повлекла за собой сокращеніе ея примѣненія.

VIII. Тюрьма.—Лишеніе чести и правъ.—Имущественныя взысканія.—Полицейскій надзоръ.—Выговоръ.

1. Тюрьма.

Наиболѣе распространеннымъ видомъ наказанія лишеніемъ свободы является тюремное заключеніе. Тюремное заключеніе состоитъ въ принудительномъ помѣщеніи преступника въ замкнутое пространство или зданіе съ установленіемъ для него обязательнаго порядка и образа жизни.

Первоначально тюрьма служила единственно способомъ лишить арестанта возможности скрыться отъ суда и наказанія. Государство совершенно пренебрегало личностью преступника или даже только подозрѣваемаго въ преступленіи. Въ зловонныя и тѣсныя помѣщенія, часто подземные «погреба», бросались безъ разбора приговоренные и подслѣдственные, взрослые и малолѣтніе, мужчины и женщины; тюремные сидѣльцы кормились преимущественно подаяніемъ, голодали, болѣли и умирали во множествѣ отъ цынги и заразныхъ болѣзней.

Въ такомъ состояніи тюрьмы находились сравнительно еще недавно. Когда въ 1777 г. появилась книга англичанина Джона

[1]) Метрополіей называется страна, образовавшая изъ выселившихся своихъ жителей новое поселеніе (колонію) и управляющая послѣдней.

Говарда, содержавшая описаніе ужаснаго состоянія тюремъ главнѣйшихъ европейскихъ странъ, въ томъ числѣ и Россіи, всѣ просвѣщенные люди убѣдились, что тюрьмы представляютъ гнѣздилища пороковъ и болѣзней и разсадники преступленій, и что мѣста заключенія нуждаются въ коренномъ улучшеніи и преобразованіи.

Современное состояніе тюремъ, несомнѣнно, неизмѣримо лучше того, въ которомъ ихъ засталъ въ концѣ XVIII вѣка Говардъ. Въ тюрьмахъ проведено раздѣленіе приговоренныхъ отъ подслѣдственныхъ, женщинъ отъ мужчинъ, юныхъ преступниковъ отъ взрослыхъ; самое устройство тюремъ теперь гораздо болѣе удовлетворительно. Кромѣ того, на тюрьму перестали смотрѣть только какъ на способъ удержанія преступника отъ побѣга. Произведенъ цѣлый рядъ попытокъ приспособленія тюремъ къ цѣлямъ исправленія преступниковъ путемъ введенія въ тюремный обиходъ особаго содержанія привычныхъ и случайныхъ преступниковъ, обязательныхъ работъ, облегченія участи и даже досрочнаго освобожденія арестантовъ, обнаружившихъ раскаяніе и хорошее поведеніе, наконецъ, путемъ покровительства освобожденнымъ арестантамъ и оказанія имъ помощи въ дѣлѣ подысканія честнаго заработка. Наиболѣе удачна постановка тюремнаго заключенія въ Соединенныхъ Штатахъ Сѣверной Америки, а изъ европейскихъ странъ — въ Бельгіи.

Способы размѣщенія и порядокъ содержанія арестантовъ въ современныхъ тюрьмахъ неодинаковы. Арестанты размѣщаются или поодиночкѣ, келейно, или же совмѣстно, иногда съ разобщеніемъ на ночь. Въ нѣкоторыхъ тюрьмахъ С. Америки и З. Европы отъ арестантовъ требуютъ полнаго молчанія. Лучшими изъ существующихъ слѣдуетъ признать тюрьмы, примѣняющія такъ называемый порядокъ испытанія, который состоитъ въ томъ, что арестанта переводятъ отъ строгаго къ болѣе легкому содержанію по мѣрѣ его исправленія. Правильное устройство тюремныхъ работъ, введеніе обученія арестантовъ первоначальнымъ знаніямъ и ремесламъ — эти нововведенія послѣдняго времени нельзя не признать весьма полезными.

Обращаясь къ тюремному заключенію въ Россіи, прежде всего отмѣтимъ, что, хотя вѣянія времени оказали свое вліяніе на постановку тюремнаго дѣла и на нашей родинѣ, все же положеніе его страдаетъ у насъ громадными недостатками, изъ которыхъ главнѣйшіе: крайнее переполненіе тюремъ, вызываемое малымъ количествомъ соотвѣтствующихъ помѣщеній, отсутствіе удовлетворительнаго тюремнаго персонала и вытекающая отсюда невоз-

можность примѣненія самыхъ основныхъ требованій правильнаго тюремнаго распорядка.

Управленіе мѣстами заключенія и пересыльной арестантской частью объединено у насъ въ Главномъ тюремномъ управленіи, находящемся въ вѣдомствѣ Министерства Юстиціи. Оно состоитъ изъ начальника Главнаго тюремнаго управленія, его помощниковъ, тюремнаго совѣта и тюремной инспекціи. Внутренній тюремный строй опредѣляется, главнымъ образомъ, въ уставѣ о содержащихся подъ стражей.

Уложеніе о наказаніяхъ 1845 г. различаетъ слѣдующіе, кромѣ каторги, виды заключенія: исправительныя арестантскія отдѣленія, заключеніе въ крѣпости, тюремное заключеніе и арестъ. Особо стоятъ исправительно-воспитательныя заведенія для малолѣтнихъ преступниковъ. Уголовное Уложеніе 1903 г., не введенное въ дѣйствіе именно благодаря невозможности осуществленія предусмотрѣнныхъ имъ карательныхъ мѣръ, вслѣдствіе расширеннаго примѣненія одиночнаго содержанія арестантовъ, подобно Уложенію о наказаніяхъ, устанавливаетъ четыре вида заключенія: исправительный домъ, крѣпость, тюрьму и арестъ.

Подвѣсъ за ребро и окопаніе живою въ землю. (Грав. XVIII в. изъ кол. Дашкова).

Изъ всѣхъ перечисленныхъ выше самымъ тяжкимъ видомъ заключенія являются исправительныя арестантскія отдѣленія, которымъ въ Уголовномъ Уложеніи соотвѣтствуетъ исправительный домъ. Для всѣхъ вообще женщинъ, а также арестантовъ мужескаго пола старше 60 лѣтъ и моложе 17 лѣтъ арестантскія отдѣленія замѣняются тюрьмой съ тяжкими работами. Отдача въ арестантскія отдѣленія сопровождается лишеніемъ всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ. Сроки заключенія въ арестантскихъ отдѣленіяхъ колеблются отъ 1 года до 6 лѣтъ.

Заключеніе въ крѣпость назначается за немногія преступныя дѣянія, которыя не предполагаютъ въ виновномъ безчест-

ныхъ побужденій. Работы для заключенныхъ въ крѣпости не обязательны. Въ мѣстахъ, удаленныхъ отъ крѣпостей, крѣпостное заключеніе можетъ быть замѣняемо тюремнымъ. Изъ двухъ видовъ заключенія въ крѣпости одинъ соединяется съ лишеніемъ нѣкоторыхъ правъ, а другой не влечетъ этого послѣдствія.

Тюремное заключеніе соединяется или съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ, или съ лишеніемъ нѣкоторыхъ правъ, или, наконецъ, не влечетъ никакихъ правопораженій. Высшій срокъ заключенія въ тюрьмѣ — 2 года.

Арестъ является кратковременнымъ лишеніемъ свободы (отъ 1 дня до 3 мѣс.) и не сопровождается никакими ограниченіями въ правахъ.

Оцѣнка тюремнаго заключенія въ широкомъ смыслѣ слова со стороны многихъ выдающихся знатоковъ тюремнаго дѣла далеко неблагопріятна для этой карательной мѣры. Въ этомъ отношеніи особенно рѣшительно отмѣчаютъ не только безполезность, но и прямой вредъ кратковременнаго лишенія свободы: оно не исправляетъ, не устрашаетъ, не обезвреживаетъ и весьма часто толкаетъ новичка на преступный путь. Общепризнанными недостатками, свойственными всѣмъ видамъ заключенія, являются неравномѣрность и дороговизна его, а также то, что тяжесть заключенія весьма существенно отражается на участи близкихъ виновному лицу. Не говоримъ уже о томъ, что неудовлетворительное состояніе тюремъ и несоотвѣтствіе ихъ своему назначенію, особливо у насъ въ Россіи, приводитъ къ тому, что за тюрьмами до сихъ поръ и, къ сожалѣнію, заслуженно остается печальное имя школъ порока и преступленія.

Выше было упомянуто объ исправительно-воспитательныхъ заведеніяхъ для малолѣтнихъ преступниковъ. Въ основѣ этихъ учрежденій лежитъ глубоко-вѣрная мысль о необходимости примѣненія къ малолѣтнему нарушителю закона, взамѣнъ тюрьмы и ареста, мѣръ воспитательныхъ. Устройство такихъ заведеній, впервые предусмотрѣнное въ Россіи закономъ 5 декабря 1864 г., нынѣ опредѣляется закономъ 19 февраля 1909 г. Эти полезныя учрежденія получили у насъ очень ограниченное распространеніе, и то, что создано въ этомъ направленіи, является всецѣло дѣломъ рукъ общества. Несовершеннолѣтніе, обращенные въ исправительные пріюты по судебнымъ приговорамъ, содержатся тамъ впредь до исправленія, при чемъ не могутъ быть оставляемы въ пріютахъ менѣе года и не должны оставаться по достиженіи 18 лѣтъ, а имѣвшіе при помѣщеніи въ заведеніи болѣе 15 лѣтъ отъ роду — долѣе достиженія совершеннолѣтія.

Обученіе первоначальнымъ знаніямъ, земледѣльческій и ремесленный трудъ служитъ главнымъ основаніемъ исправительнаго воспитанія.

2. Лишеніе чести и правъ.

Совершенно своеобразнымъ типомъ наказаній являются лишеніе чести, т.-е. униженіе человѣческаго достоинства личности преступника, и пораженіе правъ, т.-е. лишеніе осужденнаго правъ политическихъ, сословныхъ, служебныхъ, семейственныхъ, имущественныхъ.

Лишеніе чести, весьма распространенное въ прежнее время и выражавшееся въ разнаго рода осрамительныхъ и позорящихъ обрядахъ, напр., въ выставленіи у позорнаго столба, везеніи на позорной колесницѣ, въ настоящее время почти исчезло. Лишеніе чести глубоко противорѣчитъ положенію личности въ современномъ обществѣ и государствѣ. Въ законахъ нашего времени остались лишь наиболѣе слабыя формы пораженія чести, напр., опубликованіе судебнаго приговора въ газетахъ, выговоръ.

Относясь къ разряду такъ называемыхъ дополнительныхъ наказаній, пораженіе правъ и донынѣ является обычной карательной мѣрой. Смыслъ ея заключается въ предположеніи, что учинившій преступное дѣяніе теряетъ довѣріе государства и общества. Поэтому правопораженія главнѣйше направляются на пріобрѣтенныя лицомъ права служебно-политическія, сословныя и профессіональныя и на самую способность имѣть эти права, и только въ исключительныхъ случаяхъ затрагиваютъ права семейственныя и имущественныя.

Дѣйствующее русское право устанавливаетъ слѣдующіе виды праволишеній:

1) *Лишеніе всѣхъ правъ состоянія.* Этотъ наиболѣе тяжкій видъ лишенія правъ соединяется со смертной казнью, каторгой и ссылкой на поселеніе. Лишеніе всѣхъ правъ состоянія является какъ бы гражданской смертью лица, состоя въ лишеніи правъ сословныхъ, служебно-политическихъ, семейственныхъ и имущественныхъ. Пораженіе семейственныхъ и имущественныхъ правъ разсматривается нашимъ закономъ, какъ послѣдствіе осужденія въ ссылку на каторгу и поселеніе, ибо оно не заключаетъ въ себѣ лишенія правъ состоянія, какъ таковыхъ.

Лицо, лишенное всѣхъ правъ состоянія, извергается изъ сословія, къ которому принадлежитъ, и переводится въ разрядъ ссыльныхъ, лишается избирательныхъ правъ, почетныхъ титуловъ, чиновъ, орденовъ и другихъ знаковъ отличія. Оно теряетъ права супружескія, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда жена

осужденнаго или мужъ осужденной добровольно послѣдовали за своими супругами на мѣсто ссылки, родительская власть лица надъ дѣтьми, прижитыми прежде осужденія, также прекращается, если дѣти не послѣдовали за нимъ въ мѣсто его ссылки или потомъ его оставили. Все прежнее имущество осужденнаго въ каторгу или ссылку на поселеніе поступаетъ къ его законнымъ наслѣдникамъ. Однако имущественная правоспособность лица не поражается, ибо ссыльнымъ дозволяется пріобрѣтать имущество на мѣстѣ ссылки.

2) *Лишеніе всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ, правъ и преимуществъ* соединяется, какъ мы видѣли, съ заключеніемъ въ арестантскія отдѣленія и тюрьму. Состоитъ оно въ лишеніи сословныхъ, служебныхъ и политическихъ правъ.

3) *Лишеніе нѣкоторыхъ личныхъ правъ и преимуществъ*, соединяемое съ заключеніемъ въ крѣпости и тюрьмѣ, выражается въ лишеніи служебно-политическихъ правъ. Наконецъ 4) *Лишеніе отдѣльныхъ правъ* имѣетъ мѣсто, главнымъ образомъ, въ видѣ запрещенія производить прежнее ремесло и промыселъ.

Лишеніе правъ частныхъ, т.-е. семейственныхъ и имущественныхъ, поставлено въ нашемъ правѣ неудовлетворительно. Отбываніе наказанія, конечно, не можетъ не отражаться на семейныхъ и имущественныхъ отношеніяхъ наказаннаго, ограничивая ихъ; но это ограниченіе должно разсматриваться какъ гражданское послѣдствіе преступленія, а не какъ наказаніе. Много возраженій вызываетъ постановка и другихъ праволишеній въ нашемъ правѣ, о чемъ намъ еще придется говорить, когда мы коснемся вопроса о возстановленіи въ правахъ.

3. Имущественныя взысканія.

Имущественныя взысканія, т.-е. наказанія лишеніемъ имущества, во-первыхъ, занимаютъ самостоятельное мѣсто въ лѣстницѣ наказаній въ формѣ денежнаго штрафа или пени, а во-вторыхъ, играютъ роль дополнительнаго наказанія. Въ послѣднемъ случаѣ имущественное взысканіе выражается въ видѣ отобранія всего имущества осужденнаго, такъ называемой общей конфискаціи,—мѣры, отъ которой отказалось современное право,—или въ видѣ спеціальной конфискаціи, т.-е. отобранія предметовъ, употребленіе которыхъ въ гражданскомъ оборотѣ воспрещено (напр., поддѣльныхъ денегъ), а равно орудій и плодовъ преступленія.

Денежная пеня, какъ самостоятельное наказаніе, заключается во взысканіи съ осужденнаго опредѣленной въ законѣ суммы денегъ. Въ случаѣ несостоятельности лица къ уплатѣ пени послѣдняя замѣняется, по нашему закону, арестомъ или тюрьмой.

Денежная пеня представляетъ большія достоинства въ примѣненіи къ маловажнымъ дѣяніямъ, когда даже кратковременное лишеніе свободы ложилось бы непомѣрной тяжестью на виновнаго. Общепризнаннымъ недостаткомъ денежной пени является ея неравномѣрность. «Уплата 10 рублей пени, — справедливо говоритъ Н. С. Таганцевъ, — не имѣетъ никакого значенія для привыкшаго тратить деньги безъ счета; она будетъ нѣсколько чувствительна для человѣка съ средними средствами и крайне тяжела для человѣка, считающаго свой ежедневный заработокъ даже не рублями, а копейками». Поэтому нельзя отказать въ совершенной справедливости требованію, чтобы законъ въ каждомъ случаѣ назначалъ не опредѣленную сумму денегъ, а нѣкоторый процентъ съ годового дохода осужденнаго. Не менѣе необходимо также допущеніе разсрочки въ уплатѣ денежныхъ штрафовъ малосостоятельными лицами.

4. Полицейскій надзоръ.

Полицейскій надзоръ принадлежитъ къ числу дополнительныхъ наказаній и заключается въ ограниченіи свободы передвиженія и выбора мѣста жительства преимущественно въ цѣляхъ предупрежденія новыхъ преступленій со стороны отбывшаго наказаніе. По Уложенію о наказаніяхъ полицейскій надзоръ назначается на срокъ отъ 1 года до 4 лѣтъ для отбывшихъ наказаніе въ арестантскихъ отдѣленіяхъ, а также въ тюрьмѣ и крѣпости съ лишеніемъ правъ.

Полицейскій надзоръ создаетъ для поднадзорнаго чрезвычайно тяжелое положеніе, разрушая довѣріе къ нему окружающихъ, лишая возможности честнаго заработка и приводя, по выраженію одного ученаго, какъ бы къ заколдованному кругу: преступленіе вызываетъ надзоръ, надзоръ — невозможность заработка, а отсутствіе заработка — преступленіе.

Несравненно болѣе цѣлесообразной является отдача выпущеннаго изъ заключенія на попеченіе обществъ патроната, т.-е. покровительства освобожденнымъ арестантамъ, заботящихся о доставленіи послѣднимъ возможности честнаго существованія. Въ Россіи общества патроната не получили, къ сожалѣнію, сколько-нибудь значительнаго распространенія.

5. Выговоръ.

Выговоръ представляетъ порицаніе, выраженное виновнику преступленія отъ имени государственной власти.

Уложеніе о наказаніяхъ признаетъ выговоръ общимъ наказаніемъ и различаетъ нѣсколько его видовъ (выговоръ, замѣчаніе, внушеніе). Въ противность этому, Уголовное Уложеніе 1903 г. упоминаетъ только о выговорѣ въ формѣ внушенія, примѣняемаго исключительно къ малолѣтнимъ преступникамъ отъ 10 до 17 лѣтъ.

IX. Примѣненіе наказанія.--Измѣненіе опредѣленнаго судомъ наказанія.— Обстоятельства, исключающія наказуемость.

1. Примѣненіе наказанія.

Въ основѣ карательной дѣятельности современнаго государства лежитъ мысль, что мѣра отвѣтственности виновнаго должна зависѣть отъ внутренняго отношенія его къ учиненному дѣянію (умыселъ, неосторожность, мотивъ) и отъ размѣра причиненнаго вреда и цѣнности блага, подвергшагося нападенію. Законодатель, однако, не можетъ заранѣе съ безусловной точностью опредѣлить отвѣтственность за каждое данное преступленіе. Поэтому въ законѣ господствуетъ такъ называемая относительно-опредѣленная санкція, заключающаяся въ томъ, что наказаніе за преступленіе назначается отъ такого-то и до такого предѣла, чтобы судья самъ могъ выбрать подходящую для даннаго случая кару. Напр., Уложеніе 1845 г. въ ст. 1454 угрожаетъ каторгой отъ 15 до 20 лѣтъ. Или новое Уложеніе грозитъ: арестомъ не свыше 3 мѣсяцевъ, тюрьмой не ниже 3 мѣсяцевъ, каторгой не свыше 6 лѣтъ и т. д. Но сложность и разнообразіе жизненной обстановки преступленія привели къ необходимости еще болѣе расширить возможность приспособленія къ обстоятельствамъ даннаго случая при примѣненіи наказанія. Именно эта потребность вызвала установленіе въ законѣ особыхъ правилъ объ увеличивающихъ и уменьшающихъ вину обстоятельствахъ.

Наше уложеніе о наказаніяхъ 1845 г., а отчасти и Уставъ о наказаніяхъ, держатся порядка перечисленія въ самомъ законѣ обстоятельствъ, увеличивающихъ и уменьшающихъ вину. Признаніе наличности первыхъ обстоятельствъ даетъ суду право повысить наказаніе лишь въ предѣлахъ мѣры, указанной въ законѣ. Относя къ числу обстоятельствъ, уменьшающихъ вину, особый характеръ побужденій, которыми руководился виновный (легкомысліе, крайность и т. п.), чистосердечное раскаяніе его, нашъ уголовный законъ дозволяетъ суду смягчить наказаніе на одну или двѣ степени, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ и переходить

къ низшему роду. Кромѣ того, въ Уставѣ уголовнаго судопроизводства содержится правило, что признаніе присяжными засѣдателями подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, *обязываетъ* судъ уменьшить слѣдующее виновному наказаніе не менѣе какъ на одну степень. Въ чрезвычайныхъ же случаяхъ, когда представляются особыя уваженія къ облегченію участи подсудимаго, суду (коронному и присяжнымъ засѣдателямъ) дается право ходатайствовать передъ Государемъ, черезъ министра юстиціи, о смягченіи наказанія, выходящемъ изъ предѣловъ судебной власти, или даже о помилованіи подсудимаго, вовлеченнаго въ преступленіе несчастнымъ стеченіемъ обстоятельствъ.

Уголовное Уложеніе 1903 г. въ значительной степени упорядочило постановленія, относящіяся къ разбираемому вопросу, отказавшись отъ перечисленія обстоятельствъ, увеличивающихъ и уменьшающихъ вину, принятаго въ старомъ Уложеніи.

2. Совокупность преступленій.

Подъ совокупностью преступленій понимается совершеніе однимъ лицомъ двухъ или нѣсколькихъ преступленій, за которыя оно ранѣе не попесло наказанія. Съ совокупностью преступленій связанъ сложный и спорный вопросъ, какъ карать тѣхъ, кто долженъ отбывать наказаніе одновременно за нѣсколько преступленій: складывать ли слѣдуемыя ему наказанія, примѣнять ли къ нему наказаніе, опредѣляемое закономъ за тягчайшее изъ совершенныхъ имъ преступленій («семь бѣдъ — одинъ отвѣтъ»), или же, наконецъ, увеличивать въ нѣкоторой степени послѣднее наказаніе, чтобы остальныя преступленія не остались безнаказанными.

Послѣдній порядокъ многіе признаютъ наиболѣе разумнымъ, ибо онъ избѣгаетъ недостатковъ первыхъ двухъ: не всегда возможно примѣнить правило о сложеніи наказаній (какъ, напр., сложить пожизненное заключеніе и заключеніе срочное?), а если и возможно, то несправедливо, такъ какъ тяжесть кары отъ этого непомѣрно возрастетъ, а съ другой стороны, порядокъ поглощенія даетъ преступнику, учинившему тяжкое злодѣяніе, по мѣткому выраженію проф. Таганцева, какъ бы открытый листъ на совершеніе какихъ бы то ни было менѣе важныхъ преступленій.

По дѣйствующему Уложенію совокупность преступленій влечетъ за собой примѣненіе тягчайшаго изъ наказаній, положенныхъ за преступленія, при чемъ, если наказанія, опредѣленныя за каждое отдѣльное преступленіе, одного и того же рода, или хотя и разнородны, но низшее по роду наказаніе назначено на

срокъ равный или болѣе продолжительный, чѣмъ высшее, то судъ можетъ увеличить тягчайшее наказаніе на одну степень. Уставъ о наказаніяхъ принимаетъ порядокъ поглощенія наказаній, а новое Уголовное Уложеніе, не отступая въ общемъ отъ постановленій стараго, обращаетъ особое вниманіе на требующую усиленной наказуемости совокупность однородныхъ преступленій, учиненныхъ по привычкѣ къ преступной дѣятельности или вслѣдствіе обращенія ея въ промыселъ.

3. Повтореніе преступленій (рецидивъ).

Повтореніе преступленій или рецидивъ есть учиненіе новаго преступленія послѣ того, какъ наказаніе за прежнее преступленіе было отбыто или покрыто помилованіемъ. Особое вниманіе законодателя привлекаютъ тѣ случаи повторенія преступленій, когда новое преступленіе относится къ тому же роду, что и прежнее. Учиненіе однороднаго преступленія часто свидѣтельствуетъ о томъ, что у виновнаго создалась преступная привычка, или о томъ, что преступленіе обращено имъ въ промыселъ. Законодатель имѣетъ основанія полагать, что эти закоренѣлые преступники, которыхъ называютъ рецидивистами, представляютъ чрезвычайную опасность для общества, оправдывая примѣненіе къ нимъ особыхъ мѣръ. Именно въ этихъ случаяхъ дѣйствующее Уложеніе допускаетъ усиленіе наказанія не только въ мѣрѣ и степени, но и въ родѣ, а Уголовное Уложеніе 1903 г. приравниваетъ по наказуемости случаи такого рецидива къ случаямъ преступной привычки и промысла.

Увеличеніе наказанія при повтореніи преступленій не имѣетъ мѣста, если между первымъ и вторымъ преступленіемъ протекли установленные въ законѣ сроки (отъ 1 года до 10 лѣтъ).

4. Измѣненіе опредѣленнаго судомъ наказанія.

Непоколебимость судебнаго приговора является однимъ изъ общихъ началъ правосудія, и въ законѣ содержится недвусмысленное требованіе, гласящее, что исполнители обязаны въ точности слѣдовать судебному приговору. Однако, это требованіе не имѣетъ безусловнаго значенія и терпитъ существенныя ограниченія, вызываемыя постоянными жизненными нуждами. Сюда относится прежде всего замѣна наказанія. Замѣна эта допускается закономъ въ случаяхъ физической невозможности исполненія наказанія (напр., замѣна денежной пени арестомъ при несостоятельности виновнаго къ ея уплатѣ), а также въ случаѣ невозможности

юридической (напр., замѣна, вызываемая возрастомъ, званіемъ осужденнаго).

Далѣе, измѣненіе опредѣленнаго судомъ наказанія выражается въ видѣ зачета въ наказаніе времени подслѣдственнаго ареста и понесенной за то же дѣяніе судебной кары. Наше Уложеніе о наказаніяхъ не знало зачета въ наказаніе предварительнаго заключенія, и только недавнимъ закономъ 17 февраля 1910 г. установлено правило, по которому предварительное заключеніе можетъ быть засчитано въ наказаніе, вполнѣ или частью, судомъ, постановляющимъ приговоръ по дѣлу, если виновный приговаривается къ отдачѣ въ исправительныя арестантскія отдѣленія, или къ заключенію въ крѣпости либо тюрьмѣ, или къ аресту. Время отъ постановленія приговора до вступленія его въ силу засчитывается въ наказаніе, если приговоръ не былъ обжалованъ или хотя былъ обжалованъ, но жалоба подсудимаго повлекла за собой уменьшеніе наказанія или отмѣну приговора въ кассаціонномъ порядкѣ.

Второй видъ зачета, именно зачетъ понесенной за то же дѣяніе кары, допускается, когда по дѣлу постановляется новый приговоръ вмѣсто прежняго, опредѣленнаго неподлежащимъ судомъ, и когда отбытое наказаніе поглощается, по правиламъ о совокупности, болѣе тяжелымъ наказаніемъ.

5. Досрочное освобожденіе отъ наказанія.

Упомянутые до сихъ поръ способы измѣненія кары принадлежатъ къ числу тѣхъ, въ которыхъ измѣненіе наказанія пріурочивается ко времени постановленія приговора. Властныя требованія жизни выдвинули на очередь новый видъ измѣненія наказанія при самомъ его исполненіи.

Безусловное досрочное освобожденіе отъ наказанія — такова наиболѣе старая форма указаннаго измѣненія: она извѣстна и нашему праву, которое допускало сокращеніе срока заключеннымъ нѣкоторыхъ разрядовъ при условіи хорошаго поведенія во время пребыванія подъ стражей.

Укрѣпленіе въ уголовномъ правѣ идеи объ исправленіи преступника, какъ цѣли наказанія, повлекло за собой стремленіе использовать для этого досрочное освобожденіе. Практика показала, что наиболѣе пригоднымъ средствомъ можетъ служить такъ называемое условное досрочное освобожденіе, т.-е. освобожденіе отъ заключенія тѣхъ лицъ, которыя во время отбыванія этой кары, отличались хорошимъ поведеніемъ и подавали надежду на исправленіе, — подъ условіемъ соблюденія ими на свободѣ, въ те-

ченіе опредѣленнаго промежутка времени послѣ освобожденія, особо установленныхъ правилъ поведенія.

Успѣхъ примѣненія условнаго досрочнаго освобожденія на Западѣ заставилъ задуматься надъ необходимостью создать такой порядокъ и у насъ въ Россіи. Особенно настойчиво указывали на желательность и необходимость условнаго освобожденія въ Россіи второй и третій съѣзды русской группы Международнаго Союза Криминалистовъ, заключенія которыхъ легли, въ существенныхъ чертахъ, въ основаніе закона 22 іюня 1909 года.

Въ объяснительной запискѣ Министерства Юстиціи къ проекту новаго закона достоинства досрочнаго освобожденія изображены въ слѣдующихъ словахъ: «Досрочное освобожденіе: во-первыхъ, побуждаетъ арестанта къ хорошему поведенію и трудолюбію; во-вторыхъ, даетъ тюремному начальству дѣйствительное средство исправительнаго воздѣйствія на заключенныхъ; въ-третьихъ, содѣйствуетъ поддержанію тюремной дисциплины и авторитета тюремной администраціи; въ-четвертыхъ, даетъ возможность экономіи въ издержкахъ государства на организацію карательныхъ мѣръ, и, въ-пятыхъ, основываясь на началѣ индивидуализаціи наказанія, регулируетъ послѣднее сообразно съ дѣйствительной виновностью отдѣльнаго преступника». Къ сожалѣнію, и Министерство Юстиціи, столь исчерпывающе представившее полезныя стороны досрочнаго освобожденія, и наши законодательныя учрежденія сочли возможнымъ распространить его дѣйствіе только на приговоренныхъ къ тюрьмѣ, арестантскимъ отдѣленіямъ и исправительному дому по отбытіи не менѣе $^3/_4$ опредѣленнаго имъ судебнымъ приговоромъ наказанія, если они пробыли въ мѣстѣ заключенія, во исполненіе приговора, не менѣе шести мѣсяцевъ. Такимъ образомъ, приговоренные къ каторгѣ и къ заключенію въ крѣпости не подлежатъ по новому закону условному досрочному освобожденію.

Законъ 22 іюня допускаетъ примѣненіе къ заключеннымъ условнаго досрочнаго освобожденія въ томъ случаѣ, если ихъ одобрительное поведеніе во время заключенія даетъ достаточныя основанія полагать, что по освобожденіи изъ заключенія они будутъ вести добропорядочный образъ жизни.

Возбужденіе вопроса объ условномъ досрочномъ освобожденіи заключенныхъ принадлежитъ лицамъ прокурорскаго надзора, начальнику мѣста заключенія, членамъ общества попечительнаго о тюрьмахъ и обществъ патроната, а также духовнымъ лицамъ и врачамъ, состоящимъ при мѣстѣ заключенія. Для примѣненія условнаго освобожденія къ заключенному необходимо, во-первыхъ, соотвѣтствующее постановленіе особаго со-

вѣщанія, подъ предсѣдательствомъ мирового судьи или уѣзднаго члена суда, при участіи представителей прокуратуры, тюремной инспекціи, полиціи, обществъ патроната, духовнаго лица, врача и завѣдывающаго школьнымъ обученіемъ заключенныхъ, и, во-вторыхъ, утвержденіе этого постановленія окружнымъ судомъ въ распорядительномъ засѣданіи.

Досрочно-освобожденный передается на весь оставшійся неотбытымъ срокъ лишенія свободы подъ наблюденіе мѣстнаго общества патроната или мѣстнаго судьи либо земскаго начальника. Въ случаѣ совершенія досрочно-освобожденнымъ какого-либо преступнаго дѣянія и даже просто въ случаѣ порочнаго поведенія его (пьянства, распутства, праздношатанія, общенія съ порочными людьми) досрочное освобожденіе можетъ быть отмѣнено по постановленію окружнаго суда. Если же въ теченіе срока условнаго досрочнаго освобожденія оно не будетъ отмѣнено, опредѣленное судебнымъ приговоромъ наказаніе почитается отбытымъ.

6. Возстановленіе въ правахъ или реабилитація.

Говоря о постановкѣ праволишеній въ нашемъ уголовномъ законодательствѣ, мы говорили о ея неудовлетворительности. Самымъ существеннымъ ея недостаткомъ является отсутствіе судебнаго возстановленія въ правахъ лица, права котораго поражены, или такъ называемой реабилитаціи.

Судебное возстановленіе въ правахъ было допущено у насъ впервые закономъ 2 іюня 1897 г. только въ отношеніи несовершеннолѣтнихъ, по истеченіи 5 лѣтъ послѣ отбытія ими тюремнаго заключенія, при условіи хорошаго поведенія. Составители новаго Уложенія 1903 г. справедливо полагали, что имѣется полное основаніе распространить судебную реабилитацію и на взрослыхъ преступниковъ. Было бы неправильно, по ихъ мнѣнію, не предоставить преступнику, вполнѣ раскаявшемуся и загладившему свою вину хорошимъ поведеніемъ, уменьшить срокъ разнаго рода ограниченій, являющихся послѣдствіемъ наказанія и отдѣляющихъ его отъ другихъ согражданъ. Судебная реабилитація, по новому Уложенію, примѣняется лишь по отношенію къ срочному пораженію въ правахъ; непремѣнными условіями ея являются: истеченіе половины срока праволишеній и проживаніе лица не менѣе двухъ лѣтъ въ послѣднемъ мѣстѣ своего жительства. Ходатайство лишеннаго правъ о реабилитаціи направляется имъ прокурору окружного суда, который собираетъ свѣдѣнія о поведеніи лица. Окончательное опредѣленіе о возстановленіи въ правахъ принадлежитъ окружному суду.

7. Условное осужденіе.

Разочарованіе въ дѣйствительности господствующей въ уголовномъ законодательствѣ карательной мѣры, краткосрочнаго лишенія свободы, признаніе, что оно прямо способствуетъ росту преступленій, привело къ мысли о необходимости замѣны этого вида наказанія болѣе цѣлесообразнымъ.

Въ Соединенныхъ Штатахъ С. Америки и въ Западной Европѣ въ качествѣ такой мѣры, замѣняющей краткосрочное тюремное заключеніе, было предложено, а затѣмъ и осуществлено такъ называемое условное осужденіе. Въ основѣ этого учрежденія лежитъ мысль о томъ, что лицу, впервые вступившему на преступную стезю и не обнаружившему преступной закоренѣлости, слѣдуетъ предоставить возможность безукоризненнымъ поведеніемъ предотвратить исполненіе условно опредѣленнаго судомъ наказанія. Такимъ образомъ, условное обсужденіе представляетъ отсрочку наказанія подъ условіемъ безукоризненнаго поведенія осужденнаго, который становится въ положеніе испытуемаго.

Введеніе условнаго осужденія въ Россіи было близко къ осуществленію. На крайнюю необходимость его указывали неоднократно ученыя и судебныя учрежденія. Законопроектъ объ условномъ осужденіи былъ внесенъ министромъ юстиціи въ наши законодательныя учрежденія. Законопроектъ полагалъ допустить отсрочку наказанія въ отношеніи лицъ, присужденныхъ къ денежнымъ пенѣ или взысканію не свыше 500 рублей, къ аресту или къ заключенію въ тюрьмѣ или крѣпости не свыше 1 года 4 мѣсяцевъ. Срокъ отсрочки предполагалось установить отъ трехъ до пяти лѣтъ. Совершеніе условно-осужденнымъ новаго преступнаго дѣянія ранѣе истеченія назначенной ему отсрочки влечетъ возможность приведенія въ исполненіе отсроченнаго наказанія. Если же новое преступное дѣяніе тождественно или однородно съ прежнимъ или учинено вслѣдствіе тунеядства, праздности, привычки къ преступной дѣятельности, обращенія ея въ промыселъ или, будучи умышленнымъ, повлекло къ присужденію къ наказанію не ниже тюрьмы, то отсроченное наказаніе *обязательно* приводится въ исполненіе.

Законопроектъ объ условномъ осужденіи встрѣтилъ полное сочувствіе и былъ принятъ Государственной Думой. Но въ Государственномъ Совѣтѣ онъ встрѣтилъ столь рѣшительное противодѣйствіе, что на введеніе его въ Россіи въ ближайшее время, къ сожалѣнію, разсчитывать невозможно.

8. Обстоятельства, исключающія наказуемость.

Главнѣйшими обстоятельствами, исключающими наказуемость, законъ признаетъ: смерть виновнаго, давность и помилованіе.

Смерть виновнаго, естественно, дѣлаетъ невозможнымъ примѣненіе къ нему наказанія и имѣетъ своимъ послѣдствіемъ прекращеніе уголовнаго преслѣдованія.

Подъ давностью въ уголовномъ правѣ разумѣется протеченіе опредѣленнаго срока времени, устраняющее примѣненіе къ виновному наказанія или самое уголовное преслѣдованіе его. Основаніе давности усматриваютъ въ практической безцѣльности уголовнаго преслѣдованія и наказанія лица, совершившаго преступленіе много лѣтъ назадъ, а также въ тѣхъ чрезвычайныхъ затрудненіяхъ, которыя сопряжены съ судебнымъ производствомъ по дѣламъ давно минувшаго прошлаго. По прекрасному выраженію составителей нашего Уголовнаго Уложенія «всепоглощающая сила времени стираетъ вредные слѣды, оставляемые преступленіемъ, успокаиваетъ взволнованную общественную совѣсть, дѣлаетъ наказаніе актомъ безцѣльнаго возмездія, не соотвѣтствующаго существу и достоинству карательнаго государственнаго правосудія».

Постановленія о давности нашего дѣйствующаго закона отличаются неполнотой и запутанностью. Ему извѣстна лишь давность уголовнаго преслѣдованія, т.-е. протеченіе опредѣленнаго срока отъ совершенія преступленія до возбужденія дѣла. Условіями давности старое Уложеніе признаетъ безгласность событія преступленія и необнаруженіе его виновника. Давностные сроки, имъ устанавливаемые, ставятся въ зависимость отъ рода наказаній, колеблясь отъ 6 мѣсяцевъ до 10 лѣтъ. Нѣкоторыя преступленія (напр., умышленное отцеубійство) не подлежатъ дѣйствію давности. Сроки давности по Мировому уставу (отъ 1 мѣсяца до 2 лѣтъ) обусловлены родомъ преступленій.

Уголовное Уложеніе 1903 г. различаетъ давность уголовнаго преслѣдованія, давность приговора, т.-е. протеченіе извѣстнаго срока отъ совершенія преступленія до постановленія приговора и, наконецъ, давность наказанія, срокъ которой исчисляется со времени постановленія приговора. Для послѣднихъ двухъ видовъ давности новое Уложеніе опредѣляетъ удвоенные, а въ отношеніи проступковъ даже утроенные сроки давности, по сравненію со сроками давности преслѣдованія, которые таковы: для тяжкихъ преступленій — 15 и 10 лѣтъ, для преступленій — 8 и 3 года и для проступковъ — 1 годъ.

Помилованіе есть устраненіе юридическихъ послѣдствій преступленія — уголовнаго преслѣдованія и наказанія — въ силу особаго распоряженія главы государственной власти. По нашему праву помилованіе исходитъ непосредственно отъ Монарха. Судъ, какъ мы видѣли, можетъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ лишь ходатайствовать черезъ министра юстиціи передъ Высочайшей властью о помилованіи виновнаго. Право ходатайства о помилованіи принадлежитъ также подсудимому и близкимъ ему лицамъ.

ОСОБЕННАЯ ЧАСТЬ.

X. Преступленія религіозныя, государственныя, противъ порядка управленія и общественныя.

1. Преступленія религіозныя.

Преступленія религіозныя или преступленія противъ вѣры долгое время признавались посягательствами на самого Бога и и наказывались крайне строго. Такъ было и въ до-христіанское время (избіеніе камнями по закону Моисея) и въ средніе вѣка, когда воинствующая христіанская церковь, забывъ завѣты своего Основателя, обратилась къ жестокимъ мѣрамъ противъ религіозныхъ преступниковъ. Множество жертвъ повлекла за собой вѣковая борьба за освобожденіе религіозной совѣсти, за установленіе въ законѣ правила, что никто не можетъ быть преслѣдуемъ за свои мнѣнія о вѣрѣ. Это правило было признано закономъ во Франціи въ 1791 году послѣ революціи. Съ тѣхъ поръ свобода совѣсти постепенно признается во всѣхъ образованныхъ странахъ міра по мѣрѣ укрѣпленія въ нихъ началъ правового строя. Свободное выраженіе и проповѣдь своихъ религіозныхъ взглядовъ, свободное для всѣхъ богослуженіе, образованіе и самоуправленіе религіозныхъ обществъ, одинаковыя гражданскія и политическія права для представителей всѣхъ религій — въ бо̀льшей или меньшей мѣрѣ — признаны современными государствами.

Наши законы о религіозныхъ преступленіяхъ являются очень устарѣлыми и отсталыми. До самаго послѣдняго времени дѣйствовали постановленія, содержащіяся въ раздѣлѣ второмъ Уложенія о наказаніяхъ 1845 г. («о преступленіяхъ противъ вѣры и ограждающихъ оную постановленій», ст. 176 — 240), во многомъ напоминающія законы царя Алексѣя Михайловича. Исключительное покровительство господствующей вѣрѣ (православію), крайне суровыя кары, наказуемость такихъ дѣяній, какъ отсту-

пленіе отъ вѣры, совращеніе въ другую вѣру и т. п., которыя уже давно перестали считаться преступными въ образованныхъ странахъ — таковы главныя черты нашего закона, дѣйствовавшаго до послѣдняго времени.

Только въ послѣдніе годы правительство издало рядъ узаконеній, въ которыхъ начала свободы совѣсти и вѣротерпимости получили нѣкоторое осуществленіе. Сюда относятся: Указъ 17 апрѣля 1905 г. объ укрѣпленіи началъ вѣротерпимости, Манифестъ 17 октября того же года, возвѣщавшій о непреклонной волѣ Государя даровать населенію незыблемыя основы гражданской свободы, въ томъ числѣ и свободу совѣсти, и, наконецъ, законъ 14 марта 1906 года о введеніи въ дѣйствіе новаго Уголовнаго Уложенія для преступленій религіозныхъ. Сущность нововведеній сводится къ слѣдующему: Указомъ 17 апрѣля 1905 г. было признано, что отпаденіе отъ православія въ другое христіанское исповѣданіе не подлежитъ преслѣдованію и не должно влечь невыгодныхъ послѣдствій для отпавшаго, а старообрядцы и сектанты получили свободу богослуженія въ томъ примѣрно размѣрѣ, въ какомъ пользуются ею католики, лютеране и т. д. Въ силу закона 14 марта 1906 г., взамѣнъ дѣйствовавшаго до того времени раздѣла второго Уложенія о наказаніяхъ, были введены въ дѣйствіе постановленія главы II Уголовнаго Уложенія (ст. 73—98) [1]). Введеніе въ дѣйствіе II главы Уголовнаго Уложенія имѣло только то значеніе, что законы въ Уголовномъ Уложеніи 1903 г. расположены лучше и изложены болѣе удачно, чѣмъ въ Уложеніи о наказаніяхъ.

Къ числу религіозныхъ посягательствъ Уголовное Уложеніе относитъ прежде всего надругательства надъ вѣрой, наиболѣе тяжкимъ видомъ которыхъ является *богохуленіе и оскорбленіе святыни*. Богохуленіемъ называется возложеніе хулы (произнесеніе бранныхъ словъ, ругательствъ) на Бога (Святую Троицу), Богородицу Дѣву Марію, Безплотныя Силы и Святыхъ Угодниковъ; предметомъ оскорбленія святыни признаются Святыя Таинства, Священное Писаніе, священные предметы (иконы, мощи и др.; см. приложеніе I къ ст. 73 Уголовнаго Уложенія) и христіанская вѣра. Менѣе тяжкимъ видомъ надругательства надъ вѣрой является *кощунство*, т.-е. оказаніе неуваженія къ христіанской вѣрѣ, ея обрядамъ, предметамъ, освященнымъ употребленіемъ ихъ въ церкви (кадила, ризы и др.; см. примѣчаніе II къ ст. 74 Уголовнаго Уложенія), и непристойныя насмѣшки надъ священными предметами, или предметами вѣро-

[1]) Ст. 91, 92 и 301 Угол. Ул. были отмѣнены, какъ несогласныя съ Указомъ 17 апрѣля, и ст. 84 соотвѣтственно измѣнена.

ванія. Наказаніе за богохуленіе по Уголовному Уложенію доходитъ до ссылки на поселеніе и даже срочной каторги, если богохуленіе совершено въ церкви, а за кощунство, при томъ же условіи, до тюрьмы на срокъ не ниже 6 мѣсяцевъ. Поношеніе нехристіанскаго вѣроисповѣданія (напр., іудейскаго, магометанскаго и др.) наказывается гораздо слабѣе (отъ денежной пени до ареста).

Особое мѣсто занимаетъ въ Уголовномъ Уложеніи препятствованіе исполненію религіозныхъ дѣйствій и обязанностей и принужденіе къ исполненію какого-либо религіознаго дѣйствія (тюрьма, исправительный домъ).

Стремленіе сдѣлать другихъ сопричастниками своей религіозной жизни, своихъ упованій и вѣрованій, по мнѣнію составителей нашего Уголовнаго Уложенія, является естественнымъ стремленіемъ всякаго истинно-вѣрующаго. Однако нашъ законъ караетъ *совращеніе* изъ христіанства въ нехристіанскую вѣру (наказаніе доходитъ до каторги), изъ православія въ другое христіанское исповѣданіе (отъ крѣпости до ссылки на поселеніе), изъ православія же въ изувѣрное ученіе (ссылка на поселеніе), изъ одной нехристіанской вѣры въ другую и изъ одного исповѣданія въ другое, если всѣ эти виды совращенія совершены посредствомъ злоупотребленія властью, принужденія, обольщенія обѣщаніемъ выгодъ или обмана. Не ограничиваясь этимъ, нашъ законъ признаетъ преступнымъ даже воздѣйствіе на православныхъ путемъ произнесенія рѣчи, распространенія сочиненія или изображенія съ цѣлью возбудить православныхъ къ переходу въ иное исповѣданіе. Эти постановленія закона несогласны съ провозглашенной свободой совѣсти.

Ст. 85 Уголовнаго Уложенія предусматриваетъ оскопленіе и караетъ это преступленіе каторгой до 10 лѣтъ.

Дополненіемъ къ постановленіямъ Уголовнаго Уложенія о совращеніи является наказуемость воздѣйствія на малолѣтнихъ, воспитываніе ихъ по правиламъ не той вѣры, къ которой они должны принадлежать по условіямъ имъ рожденія.

Наконецъ уголовно преслѣдуется совершеніе инославными христіанскими духовными лицами обрядовъ надъ завѣдомо православными и воспрепятствованіе насиліемъ или наказуемой угрозой принятію православія.

2. Государственныя преступленія.

Государственными преступленіями обыкновенно называютъ посягательства на самое существованіе государства, при чемъ посягательство на внутреннюю цѣлость государства называется

бунтомъ, а на независимость и безопасность его среди другихъ государствъ — *измѣной*.

Нашъ законъ (ст. ст. 99—107 Уголовнаго Уложенія) относитъ къ бунту слѣдующія преступленія: 1) Посягательство на жизнь, здравіе, свободу или вообще на неприкосновенность особы Царствующаго Императора, Императрицы или Наслѣдника Престола или на низверженіе Царствующаго Императора съ престола, а также на лишеніе его верховной власти или ея ограниченіе (ст. 99). Приготовленіе и покушеніе наказывается здѣсь одинаково съ оконченнымъ преступленіемъ — смертной казнью. 2) Насильственное посягательство на измѣненіе установленнаго въ Россіи основными законами образа правленія, порядка наслѣдія престола или на отторженіе отъ Россіи какой-либо ея части (ст. 100); совершеніе и покушеніе карается смертной казнью. Суровыя наказанія положены за участіе въ сообществѣ и подговоръ къ сообществу для учиненія тяжкаго преступленія, предусмотрѣннаго ст. ст. 99 и 100. 3) Посягательства на честь Императора, Императрицы, Наслѣдника Престола, т.-е. личное или заочное оскорбленіе, угроза или надругательство надъ ихъ изображеніемъ, а также составленіе, размноженіе, храненіе и распространеніе оскорбительныхъ сочиненій и изображеній. Наказаніе за это преступленіе, называемое *оскорбленіемъ Величества*, доходитъ до каторги, спускаясь до ареста въ случаѣ, когда заочныя оскорбленія учинены по неразумію, невѣжеству или въ состояніи опьянѣнія. Карѣ уголовнаго закона подлежитъ также оскорбленіе памяти усопшихъ ближайшихъ предковъ и предшественника Царствующаго Императора.

Тяжкими наказаніями обложены и преступленія противъ членовъ Императорскаго Дома, а посягательство на жизнь члена Императорскаго Дома наказывается смертной казнью.

Другихъ чрезвычайно важнымъ государственнымъ преступленіемъ является *государственная измѣна* (ст. ст. 108—119 Уголовнаго Уложенія), которая выражается въ «способствованіи или благопріятствованіи военнымъ или инымъ враждебнымъ дѣйствіямъ непріятеля». Виды государственной измѣны разнообразны. Сюда относятся: вступленіе русскаго подданнаго въ непріятельское войско, оглашеніе военныхъ тайнъ, заключеніе уполномоченнымъ Россіи договора завѣдомо во вредъ Россіи, преданіе врагу арміи и флота, шпіонство, убійство начальствующаго арміей или отрядомъ, истребленіе средствъ нападенія или защиты отъ непріятеля, средствъ сообщенія или предметовъ довольствія. Наиболѣе важные виды государственной измѣны караются смертной казнью.

3. Преступленія противъ порядка управленія.

Къ преступленіямъ государственнымъ очень близко примыкаютъ преступленія противъ порядка управленія. Отличіе послѣднихъ отъ государственныхъ состоитъ въ томъ, что эти дѣянія не направлены прямо на разрушеніе основъ государственной жизни, они способны лишь колебать спокойное существованіе государства. Разсмотримъ сначала тѣ преступленія этого рода, которыя носятъ характеръ противодѣйствія исполнительной власти государства, и въ первую очередь преступныя дѣянія, которыя наше Уголовное Уложеніе 1903 года объединяетъ въ названіи «смута».

Къ смутѣ прежде всего относится участіе въ преступныхъ скопищахъ и сообществахъ. Преступныя скопища суть такія однократныя соединенія людей, которыя самымъ своимъ существованіемъ, своими дѣйствіями или причиняемымъ ими вредомъ или безпорядками угрожаютъ государственной или общественной безопасности. Уголовный законъ караетъ (арестомъ и тюрьмой) участниковъ скопища, не имѣвшаго преступной цѣли и не учинившаго никакого преступленія, только въ томъ случаѣ, если участники этого скопища не разошлись по требованію власти. Болѣе строгія кары угрожаютъ лицамъ, составившимъ преступное скопище съ опредѣленной преступной цѣлью (напр., съ цѣлью выразить порицаніе Верховной Власти), а также скопище, учинившее соединенными силами участниковъ противозаконныя дѣйствія (напр., насиліе, разрушеніе имущества), и въ особенности скопище, оказавшее прямое противодѣйствіе правительству, захватившее власть, употребившее въ цѣляхъ насилія взрывчатые вещество или снарядъ.

Сообщества въ отличіе отъ скопищъ, являются длящимися соединеніями нѣсколькихъ лицъ, объединенныхъ общей цѣлью и интересами. Большинство современныхъ государствъ допускаетъ существованіе самыхъ разнообразныхъ сообществъ, не преслѣдуя и тѣхъ изъ нихъ, цѣлью которыхъ является разрушеніе существующаго государственнаго и общественнаго строя, если только сообщества эти не имѣютъ цѣлью непосредственнаго, въ ближайшемъ, а не отдаленномъ будущемъ, и притомъ насильственнаго посягательства на государство. Нашъ уголовный законъ смотритъ на дѣло иначе, строго преслѣдуя сообщества такого рода.

Сообщество, само по себѣ непреступное, можетъ быть, по тѣмъ или инымъ соображеніямъ, запрещено правительствомъ; за участіе въ такомъ сообществѣ полагается наказаніе отъ ареста до

крѣпости не свыше года (ст. 124 Уголовнаго Уложенія). Но можетъ быть преступной самая цѣль сообщества. Если такой цѣлью является возбужденіе кого-либо къ неповиновенію власти, враждѣ между частями населенія (напр., между Россіей и Финляндіей), народностями (напр., между русскими и поляками), классами (напр., между хозяевами и рабочими), къ стачкѣ, то законъ угрожаетъ заключеніемъ въ крѣпости или исправительномъ домѣ (ст. 125). Участіе же въ сообществѣ, цѣль котораго — ниспроверженіе существующаго въ государствѣ общественнаго строя или совершеніе тяжкаго преступленія съ помощью взрывчатыхъ веществъ, карается ссылкой на поселеніе и даже каторгой (ст. 126). Карая ссылкой на поселеніе публичное (въ рѣчи, сочиненіи и т. п.) оказаніе дерзостнаго неуваженія къ Верховной Власти, порицаніе существующаго образа правленія и порядка престолонаслѣдія, наше Уголовное Уложеніе угрожаетъ суровыми наказаніями [1]) за дѣянія, посящія характеръ возбужденія массы (множества) или отдѣльныхъ лицъ къ совершенію государственныхъ преступленій, къ неповиновенію закону и законнымъ распоряженіямъ власти и т. п. даже въ тѣхъ случаяхъ, когда эти лица не выполнили и не пытались выполнять тѣ преступленія, къ совершенію которыхъ ихъ возбуждаютъ. Это возбужденіе, отличаясь, такимъ образомъ, отъ подстрекательства, носитъ общее имя *преступной пропаганды*. Пропаганда можетъ происходить публично въ видѣ произнесенія рѣчи, чтенія сочиненія, распространенія и выставленія сочиненія или изображенія, а также непубличнo. Въ послѣднемъ случаѣ законъ имѣетъ въ виду пропаганду преступныхъ ученій и сужденій среди лицъ, особенно способныхъ поддаваться возбужденію, напр., сельскаго населенія, рабочихъ, воинскихъ чиновъ. Простое чтеніе вреднаго сочиненія и одно высказываніе недовольства существующимъ государственнымъ и общественнымъ устройствомъ безъ цѣли возбужденія не составляетъ наказуемой пропаганды.

Противодѣйствіе исполнительной власти выражается также въ видѣ неповиновенія властямъ, сопротивленія имъ, оскорбленія и присвоенія власти.

Неповиновеніе властямъ или ослушаніе [2]) есть умышленное неисполненіе законныхъ постановленій, распоряженій или требованій власти, правительственной, полицейской, общественной и др. Виды неповиновенія властямъ столь же разнообразны и

---

[1]) Ст. 129 и сл. Угол. Уложенія.

[2]) Ст. 29 Уст. о нак.; ст. 273 Ул. о нак.; ст. 138—141 Угол. Уложенія.

многочисленны, сколь разнообразны и многочисленны отрасли управленія.

Сопротивленіе власти [1]) представляетъ болѣе дѣятельное противодѣйствіе ей, выражаясь въ насиліи надъ личностью служащаго или наказуемой угрозѣ. Въ виду этого, и наказаніе за сопротивленіе налагается вообще болѣе строгое, чѣмъ за ослушаніе власти. Сопротивленіе наказывается только въ томъ случаѣ, если оно оказано *законному* дѣйствію служителя власти.

Къ числу разсматриваемыхъ преступленій принадлежитъ далѣе оскорбленіе власти [2]).

Особый видъ преступленій противъ власти исполнительной представляетъ присвоеніе власти [3]), т.-е. самовольное принятіе на себя званія служащаго съ цѣлью совершить дѣйствіе, на которое уполномоченъ только служащій, или самовольное совершеніе дѣйствія, на которое уполномоченъ только служащій. Особенно строго наказывается присвоеніе власти въ томъ случаѣ, когда виновный употребилъ для этой цѣли какой-либо обманъ.

Къ числу преступленій противъ порядка управленія относятся еще и такъ называемыя служебныя преступленія [4]), заключающіяся въ нарушеніи должностнымъ лицомъ служебнаго долга, въ злоупотребленіи служителей власти своими полномочіями и обязанностями по службѣ. Одной изъ особенностей служебныхъ преступленій является то, что, кромѣ общихъ наказаній, они подлежатъ также особымъ карамъ, каковы, напр., отрѣшеніе отъ должности, вычетъ изъ времени службы и т. п., которыя примѣнимы только къ лицамъ должностнымъ.

Назовемъ главнѣйшія изъ преступленій по службѣ государственной и общественной. Таковымъ является прежде всего превышеніе власти, т.-е. выступленіе должностного лица изъ предѣловъ и круга дѣйствій, предписанныхъ его должности. Примѣромъ превышенія власти можетъ служить единоличное постановленіе волостнымъ судьей приговора, который можетъ быть постановленъ лишь присутствіемъ волостного суда. Сюда принадлежитъ далѣе такъ называемое бездѣйствіе власти, подъ которымъ нашъ законъ разумѣетъ непринятіе должностнымъ лицомъ въ надлежащее время всѣхъ указанныхъ или дозволенныхъ за-

---

[1]) Ст. 262—275 Ул. о нак.; ст. 142 Угол. Ул.

[2]) Ст. 31 Уст. о нак.; ст. 276—288 Ул. о нак.; ст. 154 Угол. Ул.

[3]) Ст. 289 и сл. Ул. о нак.; ст. 151 Угол. Ул.

[4]) Ст. 329 и сл. Ул. о нак.; ст. 636 и слѣд. Угол. Ул.

конами средствъ, коими онъ могъ предупредить злоупотребленіе или безпорядокъ, вредные для государства. Наказаніе за названныя преступленія по службѣ—отъ отрѣшенія отъ должности до арестантскихъ отдѣленій.

Затѣмъ слѣдуетъ назвать три родственныхъ служебныхъ преступленія: взяточничество или мздоимство, лихоимство и вымогательство. Мздоимство есть принятіе должностнымъ лицомъ взятки, добровольно предложенной, въ видѣ вознагражденія за оказаніе служащимъ служебной услуги, не выходящей за границы его полномочій. Наказаніе — отъ денежнаго взысканія до отрѣшенія отъ должности. Значительно строже карается (до арестантскихъ отдѣленій) лихоимство, т.-е. принятіе служащимъ вознагражденіе за дѣйствія, нарушающія служебныя обязанности. Самой тяжелой степенью лихоимства признается вымогательство, т.-е. вынужденіе взятки самимъ служащимъ.

Однимъ изъ важныхъ служебныхъ преступленій является, наконецъ, неправосудіе. Оно можетъ выражаться различно: въ неправильномъ рѣшеніи гражданскаго дѣла изъ корыстныхъ видовъ, въ примѣненіи уголовнаго наказанія къ невинному и т. п. Наказаніе за умышленное неправосудіе доходитъ до каторги, высшимъ наказаніемъ за неправосудіе неосторожное, по ошибкѣ, служитъ отрѣшеніе отъ должности.

Судебная власть занимаетъ въ государствѣ, какъ извѣстно, совершенно самостоятельное мѣсто. Сообразно съ этимъ, преступныя посягательства, заключающіяся въ противодѣйствіи правосудію, должны составить отдѣльный разрядъ преступленій противъ порядка управленія въ широкомъ смыслѣ [1]). Главные виды противодѣйствія правосудію суть слѣдующіе: 1) Ложный доносъ, т.-е. завѣдомо ложное обвиненіе невиннаго лица передъ судебной властью въ противозаконномъ дѣяніи. Отъ клеветы это преступленіе отличается тѣмъ, что лжедоносъ вводитъ въ заблужденіе судебную власть; ложный доносчикъ препятствуетъ правильному отправленію правосудія. Наказаніе колеблется отъ тюрьмы до ссылки на поселеніе. 2) Лжесвидѣтельство есть завѣдомо ложное показаніе по дѣлу при производствѣ суда или слѣдствія. Если такое ложное показаніе подкрѣпляется призываніемъ Бога, клятвой, то лжесвидѣтельство называется лжеприсягой. Наказаніе за наиболѣе тяжкіе виды этого преступленія простирается до каторги. 3) Уводъ и побѣгъ арестантовъ караются по нашимъ законамъ крайне сурово и неравномѣрно. Высшее наказаніе — безсрочная каторга.

---

[1]) Ст. 236—241 Ул. о нак.: ст. 942—943 Ул. о нак.; Ст. 308 и сл. Ул. о нак.

4. Общественныя преступленія.

Общежитіе не можетъ существовать безъ ряда вещественныхъ знаковъ, удостовѣряющихъ разнообразныя правоотношенія. Такими знаками служатъ: различные документы, печати, клейма, деньги и т. п. Паспортъ, напр., удостовѣряетъ нашу личность, фабричное клеймо указываетъ, изъ какой фабрики вышелъ товаръ и т. д. Если кто-нибудь сдѣлаетъ подложный паспортъ, поддѣлаетъ монету и пуститъ ихъ въ оборотъ за настоящіе, то онъ причинитъ этимъ вредъ не только отдѣльнымъ людямъ, но—что особенно важно—и всему обществу, у котораго онъ подорветъ довѣріе вообще къ подлинности удостовѣрительныхъ и денежныхъ знаковъ. Такимъ образомъ, подлогъ документовъ, поддѣлка штемпелей, печатей. клеймъ, поддѣлка денежныхъ и цѣнныхъ знаковъ суть преступленія общественныя, ибо они представляются посягательствами на общественное довѣріе. Къ разсмотрѣнію ихъ мы теперь и перейдемъ.

А) Подлогъ документовъ. Подлогомъ документовъ называется искаженіе истины въ документальной формѣ. Виновникомъ подлога можетъ быть всякое (частное и должностное) вмѣняемое лицо. По своей природѣ подлогъ можетъ быть только умышленнымъ. Для состава преступленія необходимо, съ одной стороны, чтобы лицо имѣло цѣлью употребить подложный документъ за настоящій, а съ другой—чтобы онъ въ существенныхъ чертахъ соотвѣтствовалъ настоящему. Въ преступленіи подлога (равно какъ и поддѣлки) карается не ложь сама по себѣ и не простое облеченіе лжи въ вещественную форму, — ложь здѣсь является только средствомъ, орудіемъ преступнаго посягательства. Различаются два основныхъ вида подлога: матеріальный и интеллектуальный.

1) Подлогъ матеріальный есть тотъ, преступное дѣйствіе котораго выражается въ умышленномъ изготовленіи ложныхъ документовъ, передѣлкѣ ихъ, т.-е. въ измѣненіи содержанія настоящаго документа, а также въ употребленіи завѣдомо поддѣланныхъ и передѣланныхъ документовъ. Нашему закону извѣстны два главныхъ вида матеріальнаго подлога: подлогъ офиціальныхъ и подлогъ частныхъ документовъ. Самымъ тяжкимъ видомъ подлога офиціальныхъ бумагъ признается подлогъ именныхъ указовъ Государя Императора, угрожаемый безсрочной каторгой.

Виды подлога частныхъ документовъ: подлогъ векселя, подлогъ актовъ нотаріальныхъ, подлогъ домашнихъ актовъ и бумагъ.

2) Подлогъ интеллектуальный отличается отъ матеріальнаго отсутствіемъ поддѣлки. Его можно опредѣлить, какъ составле-

ніе документа дѣйствительно отъ имени лица или учрежденія, отъ которыхъ онъ исходитъ, но съ искаженіемъ въ самое время составленія документа удостовѣряемыхъ имъ фактовъ, имѣющихъ юридическое значеніе.

Б) Подділка штемпелей, печатей, клеймъ. Рядомъ съ преступленіемъ подлога документовъ слѣдуетъ поставить поддѣлку орудій, посредствомъ которыхъ дѣлаются оттиски знаковъ, служащихъ для удостовѣренія подлинности документовъ, т.-е. поддѣлку штемпелей, печатей, клеймъ и т. п. [1]). Здѣсь такъ же, какъ и при подлогѣ, дѣяніе становится уголовно-наказуемымъ только при наличности намѣренія воспользоваться поддѣльнымъ штемпелемъ, печатью, какъ настоящими. По наказуемости наше Уложеніе о наказаніяхъ поддѣлку почти приравниваетъ подлогу документовъ.

В) Подділка денежныхъ знаковъ и цѣнныхъ бумагъ [2]). На это преступленіе долгое время смотрѣли, какъ на тяжкое государственное преступленіе, и карали его невѣроятно жестоко: смертной казнью, часто въ формѣ сожженія, или, какъ у насъ въ старину, залитіемъ горла расплавленнымъ металломъ. Всякое вмѣняемое лицо можетъ быть субъектомъ этого преступленія. Вещественнымъ объектомъ его служатъ: 1) металлическія деньги: сюда относится россійская государственная монета всякой цѣны, полноцѣнная и размѣнная, служащая въ данное время законнымъ платежнымъ средствомъ, а также иностранныя металлическія деньги; 2) государственныя кредитныя бумаги, т.-е. бумажныя деньги, замѣняющія металлическія, и государственныя долговыя обязательства (напр., билеты государственнаго казначейства); 3) кредитныя бумаги общественныхъ и частныхъ учрежденій. Съ внутренней стороны поддѣлка предполагаетъ спеціальный умыселъ, т.-е. сознаніе дѣйствія поддѣлки и желаніе или допущеніе выпуска поддѣльныхъ денежныхъ знаковъ въ обращеніе вмѣсто настоящихъ. Съ внѣшней стороны преступное дѣйствіе можетъ выражаться въ весьма разнообразныхъ формахъ, — въ формѣ поддѣлки, передѣлки настоящихъ денежныхъ знаковъ и цѣнныхъ бумагъ, въ видѣ уменьшенія вѣса монеты съ намѣреніемъ сбыта ихъ за полноцѣнныя и пр.

Законъ угрожаетъ за разсматриваемое преступное дѣяніе строгими карами, въ большинствѣ случаевъ каторгой, и особенно строго наказываетъ поддѣлку россійской монеты и государственныхъ кредитныхъ билетовъ механическими (неручными) сред-

[1]) Ст. 296, 554, 1396, 1692, 603, 814, 758 и др. Ул. о нак.; ст. 449—452 Угол. Ул.

[2]) Ст. 556 и сл., 1149—1159 Ул. о нак.; ст. 427 и сл. Уг. Ул.

ствами. Участникъ, своевременно донесшій о своихъ сообщникахъ, освобождается отъ отвѣтственности. Кромѣ личнаго взысканія поддѣлка монеты влечетъ за собой конфискацію орудій и плодовъ преступленія, а поддѣлка государственныхъ кредитныхъ билетовъ, кромѣ того, штрафъ, равный стоимости фальшивыхъ билетовъ, выпущенныхъ въ обращеніе.

Г) Поддѣлка цѣнныхъ знаковъ. Въ заключеніе слѣдуетъ указать отдѣльно на поддѣлку цѣнныхъ знаковъ, выпускаемыхъ правительствомъ, имѣющихъ опредѣленную нарицательную цѣнность и предназначаемыхъ для удостовѣренія поступленія пошлины или сбора, каковы, напр., штемпельные конверты, почтовыя и гербовыя марки, вексельная и гербовая бумага и т. п. [1]). По своей природѣ, поддѣлка цѣнныхъ знаковъ въ существенныхъ чертахъ сходна съ поддѣлкой денежныхъ и кредитныхъ знаковъ.

XI. Преступленія противъ правъ семейственныхъ. — Преступленія противъ личности.

1. Преступленія противъ правъ семейственныхъ.

Отношенія, вытекающія изъ семейнаго союза, представляются частно-гражданскими, но, вмѣстѣ съ тѣмъ, семья является общественнымъ союзомъ, однимъ изъ необходимыхъ условій общежитія. Справедливо поэтому мнѣніе, что преступныя посягательства противъ правъ семейственныхъ стоятъ на рубежѣ съ преступленіями общественными, а поэтому и умѣстно изложить ученіе о нихъ непосредственно послѣ ученія о преступленіяхъ общественныхъ.

Къ разряду преступленій противъ семейнаго союза принадлежатъ, во-первыхъ, дѣянія, направленныя противъ брака, во-вторыхъ, преступныя нарушенія дѣтьми своихъ обязанностей въ отношеніи родителей и, наконецъ, злоупотребленія родительской властью [2]).

Остановимся на главнѣйшихъ относящихся сюда преступныхъ дѣяніяхъ.

А) Многобрачіе. Многобрачіе состоитъ во вступленіи лица въ бракъ завѣдомо при существованіи прежняго супружества, имѣющаго законную силу. Оно представляется существеннымъ нарушеніемъ признаннаго въ современномъ обществѣ начала единобрачія. Однако многобрачіе у магометанъ и такъ называемыхъ язычниковъ закономъ не преслѣдуется.

---

[1]) Ст. 579—581′, 554, 555 и нѣк. др. Ул. о нак.; ст. 433 и сл. Уг. Уложенія.

[2]) Ст. 1549—1600 Ул. о нак.; ст. 143—144 Уст. о нак.; ст. 418—426 Угол. Ул.

Виновниками этого преступленія могутъ быть какъ лица, состоящія въ бракѣ, такъ и не состоящія, если они вступаютъ въ бракъ съ лицами, уже связанными бракомъ. Для состава преступленія необходимо, чтобы прежній бракъ былъ дѣйствительнымъ, а новый представлялся съ внѣшней стороны правильнымъ. Наказаніе — арестантскія отдѣленія.

Б) Прелюбодѣяніе. Прелюбодѣяніемъ называется умышленное вступленіе въ плотскую связь лица, состоящаго въ бракѣ, съ лицомъ, съ которымъ оно въ бракѣ не состоитъ. Наказанію подлежатъ какъ мужъ или жена, такъ равно и ихъ соучастники. Прелюбодѣяніе карается у насъ заключеніемъ въ монастырь (наказаніе, совершенно оставленное въ Западной Европѣ) или тюрьмой; преслѣдуется оно только по жалобѣ оскорбленнаго супруга, которому предоставлено или требовать расторженія брака (и тогда виновный супругъ не понесетъ наказанія), или ходатайствовать передъ судомъ о наложеніи кары на провинившагося (тогда бракъ остается въ силѣ).

В) Бракъ въ недозволенныхъ степеняхъ родства и свойства. Вступленіе въ такой завѣдомо недозволенный бракъ угрожается тюрьмой; бракъ же между родственниками по прямой линіи во всѣхъ степеняхъ и по боковой до второй степени разсматривается какъ кровосмѣшеніе.

Уголовно преслѣдуется также *бракъ въ недозволенномъ возрастѣ (Г):* для мужчинъ ранѣе 18 лѣтъ, для женщинъ ранѣе 16 лѣтъ, и позже 80 лѣтъ — для лицъ обоего пола [1]).

Д) Бракъ по принужденію и Е) бракъ обманный. Первое преступное дѣяніе состоитъ въ принужденіи къ браку «посредствомъ насилія и угрозы такого рода, что угрожаемый долженъ былъ считать себя въ опасности». Бракъ по принужденію является однимъ изъ главнѣйшихъ посягательствъ противъ брачнаго союза, нарушая основное требованіе правильнаго брачнаго союза— свободу соглашенія. Отсюда строгость налагаемой за это преступленіе кары (каторга). Свобода соглашенія брачущихся нарушается также обманомъ. Какъ насильственный, такъ и обманный бракъ преслѣдуются только по жалобѣ потерпѣвшаго лица или его родителей и опекуновъ, но послѣ подачи жалобы примиреніе уже не допускается.

Уголовной отвѣтственности подлежатъ также такъ называемые спеціальные соучастники перечисленныхъ преступныхъ дѣяній, напр., духовныя лица, совершавшія неправильный бракъ, свидѣтели, бывшіе при бракѣ и подписавшіе брачный обыскъ.

[1]) Для природныхъ жителей Кавказа возрастъ брачнаго совершеннолѣтія наступаетъ тремя годами ранѣе (15 и 13 л.).

Второй видъ посягательствъ противъ семейственныхъ правъ— это нарушенія обязанностей дѣтьми въ отношеніи своихъ родителей. Обязанности дѣтей носятъ, по преимуществу, нравственный, а не юридическій характеръ. Поэтому уголовный законъ угрожаетъ наказаніями не за всякія, а только за наиболѣе тяжкія нарушенія дѣтьми своихъ обязанностей: упорное неповиновеніе родительской власти (наказаніе — тюрьма); отказъ въ доставленіи нуждающимся родителямъ необходимыхъ для жизни пособій, если дѣти имѣютъ достаточныя къ тому средства (наказаніе — арестъ); бракъ безъ согласія или вопреки прямому воспрещенію родителей, влекущій за собой, кромѣ личнаго взысканія, лишеніе права наслѣдовать по закону въ имѣніи того изъ родителей, котораго дѣти оскорбили своимъ неповиновеніемъ и др.

Главнѣйшія злоупотребленія родительской властью, которыя законъ ставитъ подъ угрозу наказанія, суть слѣдующія: жестокое обращеніе родителей съ дѣтьми, умышленное развращеніе нравственности дѣтей, принужденіе ихъ ко вступленію въ бракъ, подкинутіе ребенка, оставленіе малолѣтняго безъ надзора, если вслѣдствіе этого имъ совершено преступленіе.

2. Преступленія противъ личности.

Основными благами человѣка признаются: жизнь, здоровье, свобода, честь и цѣломудріе. На посягательствахъ, направленныхъ противъ этихъ существеннѣйшихъ благъ личности, мы теперь и остановимся.

А) Лишеніе жизни [1]). Лишеніе жизни есть противозаконное виновное причиненіе смерти другому человѣку. Благо жизни состоитъ подъ охраной закона съ самыхъ древнѣйшихъ временъ.

Виновникомъ лишенія жизни можетъ быть всякое лицо, удовлетворяющее условіямъ вмѣняемости. Предметомъ преступнаго посягательства служитъ жизнь *другого* человѣка. Поэтому *самоубійство* [2]) сюда не относится. Нашъ дѣйствующій законъ угрожаетъ за умышленное самоубійство недѣйствительностью завѣщанія самоубійцы и церковными карами. Новое Уголовное Уложеніе справедливо оставляетъ самоубійство безнаказаннымъ, карая, однако, участіе въ самоубійствѣ.

Согласіе и даже настоянія жертвы при убійствѣ не измѣняютъ характера дѣянія и могутъ служить только поводомъ къ смягченію наказанія.

---

[1]) Ст. 1449—1471 Ул. о нак.; ст. 453—466 Угол. Уложенія.

[2]) Ст. 1472—1476 Ул. о нак.; ст. 462—463 Угол. Уложенія.

Для наказуемости лишенія жизни необходимо, чтобы лицо, на которое направлено посягательство, было живо. Степень жизнеспособности при этомъ не имѣетъ значенія, такъ что предметомъ посягательства можетъ быть и дряхлый, умирающій старикъ и только что родившійся, болѣзненный, обреченный на скорую гибель ребенокъ. Началомъ жизни признается время рожденія. *Умерщвленіе плода* въ утробѣ матери составляетъ особое преступленіе. По нашему праву оно карается только при наличности преступнаго умысла, при чемъ наказаніе доходитъ до каторги.

Со стороны внѣшней лишеніе жизни заключается въ причиненіи смерти путемъ положительнаго дѣйствія (напр., посредствомъ отравленія) или путемъ воздержанія отъ тѣхъ или другихъ дѣйствій (напр., лишеніемъ пищи), необходимымъ слѣдствіемъ которыхъ была смерть.

Съ внутренней стороны, т.-е. по участію воли въ лишеніи жизни, оно можетъ быть умышленнымъ, неосторожнымъ и случайнымъ.

Наше Уложеніе о наказаніяхъ различаетъ: убійство съ обдуманнымъ заранѣе намѣреніемъ (каторга отъ 15 до 20 лѣтъ); умышленное, но безъ обдуманнаго заранѣе намѣренія (каторга отъ 12 до 15 лѣтъ) и убійство въ запальчивости и раздраженіи (каторга отъ 4 до 12 лѣтъ или ссылка на поселеніе).

Въ виду чрезвычайной важности блага жизни, наказанію подлежитъ и неосторожное причиненіе смерти.

Что касается случайнаго причиненія смерти, то оно не наказуемо.

Умышленное лишеніе жизни дѣлится на три вида: простое, съ повышенной наказуемостью (такъ называемое квалифицированное) и съ пониженною наказуемостью (такъ называемое привилегированное).

Повышенное наказаніе за убійство вызывается прежде всего особыми свойствами лица, противъ котораго направляется посягательство. Квалифицированными въ силу этого соображенія признаются: 1) убійство родителей, въ виду кровной, а главное, нравственной связи виновнаго съ его жертвой; преступленіе это карается каторгой безъ срока; 2) убійство родственниковъ (восходящихъ и нисходящихъ по прямой линіи, родныхъ братьевъ и сестеръ, дяди и тетки и законнаго супруга), а также начальника и господина (безсрочная каторга); 3) убійство священнослужителя во время службы Божьей (то же наказаніе); 4) убійство беременной женщины (каторга отъ 15 лѣтъ до безсрочной).

Основаніемъ къ повышенію наказанія служитъ также способъ совершенія убійства, изобличающій особенно злую волю винов-

наго (напр., убійство посредствомъ отравленія), повтореніе преступленія, цѣль преступнаго дѣйствія (напр., убійство изъ корысти) и др.

Къ числу привилегированныхъ видовъ убійства принадлежатъ: 1) убійство матерью незаконнорожденнаго ребенка при самомъ его рожденіи (тюрьма отъ 4 до 6 лѣтъ); здѣсь принимается во вниманіе какъ не вполнѣ здоровое состояніе, въ какомъ обыкновенно бываютъ родильницы, такъ и тѣ естественные страхъ и стыдъ, которые въ подобныхъ случаяхъ часто служатъ побужденіемъ къ убійству; 2) убійство въ состояніи сильнаго душевнаго волненія; 3) убійство при превышеніи обороны, именно причиненіе смерти нападавшему послѣ отвращенія грозившей опасности (выговоръ, арестъ или тюрьма до 8 мѣсяцевъ); 4) убійство новорожденнаго урода по невѣжеству и суевѣрію (арестантскія отдѣленія).

Б) Оставленіе въ опасности [1]). Охраняя благо жизни, законъ угрожаетъ наказаніемъ не только за лишеніе жизни, но и за поставленіе чужой жизни въ опасность, а также за неоказаніе помощи погибающему.

В) Поединокъ [2]). Къ дѣяніямъ, опаснымъ для жизни, принадлежитъ еще поединокъ (дуэль), т.-е. условленный бой между двумя лицами, происходящій съ соблюденіемъ установленныхъ обычаемъ условій относительно его выполненія (мѣста, времени, оружія и т. п.). Заключая въ себѣ посягательство на личныя блага человѣка, поединокъ является, вмѣстѣ съ тѣмъ, недозволеннымъ самоуправствомъ. Принимающіе участіе въ поединкѣ обыкновенно видятъ въ немъ средство для удовлетворенія оскорбленной чести. Наказаніе для дуэлянтовъ — крѣпость отъ 2 лѣтъ до 6 лѣтъ 8 мѣсяцевъ. Карѣ подлежатъ также подстрекатели къ поединку, передатчики вызова и свидѣтели поединка (такъ называемые секунданты). По закону 13 мая 1894 г. при столкновеніяхъ офицеровъ между собой и съ лицами гражданскаго вѣдомства поединокъ признается дозволеннымъ и даже обязательнымъ, если того потребуетъ судъ общества офицеровъ. Такимъ образомъ, этотъ законъ поощряетъ грубое самоуправство.

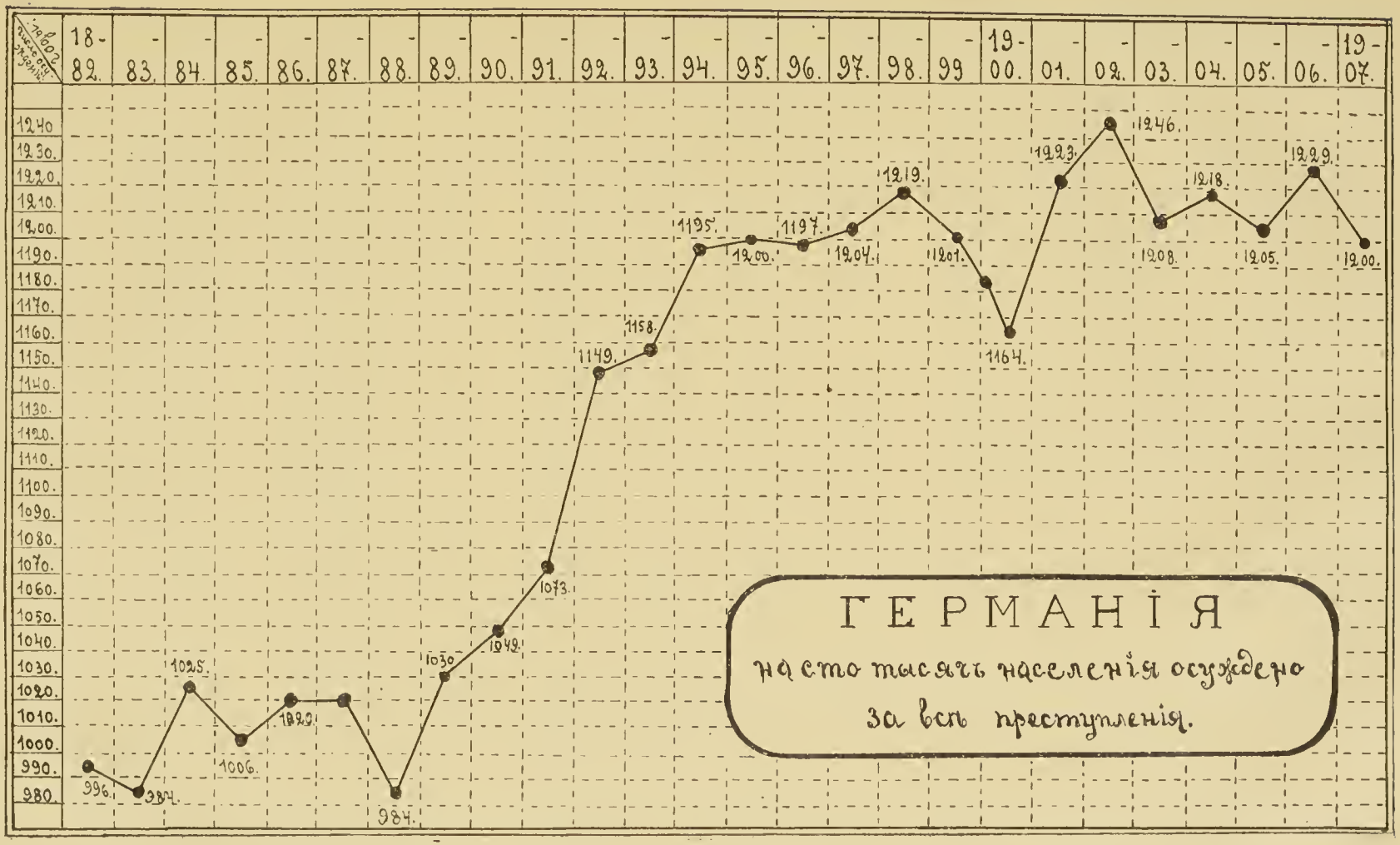
Г) Тѣлесныя поврежденія [3]). Существеннымъ благомъ человѣка является здоровье. Поэтому тѣлесныя поврежденія какъ причиняющія вредъ здоровью, разстраивающія его, влекущія за собой тѣлесныя страданія, относятся къ числу уголовно-наказуемыхъ дѣяній.

---

[1]) Ст. 1513—1522 Ул. о нак.; ст. 489—497 Угол. Ул.

[2]) Ст. 1497—1512 Ул. о нак.; ст. 481—488 Угол. Уложенія.

[3]) Ст. 1477—1496 Ул. о нак.; ст. 467—480 Угол. Уложенія.


18-82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99 19-00. 01. 02. 03. 04. 05. 06. 19-07.
1240 1230. 1220. 1210. 1200. 1190. 1180. 1170. 1160. 1150. 1140. 1130. 1120. 1110. 1100. 1090. 1080. 1070. 1060. 1050. 1040. 1030. 1020. 1010. 1000. 990. 980
996. 984. 1025. 1006. 1020. 984. 1030. 1042. 1073. 1149. 1158. 1195. 1200. 1197. 1204. 1219. 1201. 1164. 1223. 1246. 1208. 1218. 1205. 1229. 1200.
ГЕРМАНІЯ
на сто тысячъ населенія осуждено
за всѣ преступленія.

Виновникомъ тѣлеснаго поврежденія можетъ быть всякое вмѣняемое лицо. Предметомъ посягательства служитъ здоровье другого лица. Причиненіе вреда собственному здоровью не наказуемо, если только оно не служитъ средствомъ для другой преступной цѣли (напр., уклоненія отъ воинской повинности), или не знаменуетъ присоединенія къ нетерпимой государствомъ ереси (скопчество).

Тѣлесныя поврежденія могутъ быть причинены умышленно, неосторожно и случайно. Умыселъ при совершеніи этого преступленія заключается въ предвидѣніи виновнымъ послѣдствій своего дѣянія (причиненія вреда здоровью) и въ желаніи или допущеніи ихъ. Дѣла о неосторожныхъ тѣлесныхъ поврежденіяхъ, не повлекшихъ смерти, начинаются только по жалобѣ потерпѣвшаго и погашаются примиреніемъ. Случайное причиненіе вреда здоровью не наказуемо.

Что касается дѣленія тѣлесныхъ поврежденій на виды, то новое Уголовное Уложеніе принимаетъ трехчленное дѣленіе: а) весьма тяжкія тѣлесныя поврежденія, заключающіяся въ причиненіи разстройства здоровья, опаснаго для жизни, потери зрѣнія, слуха, языка, руки, ноги, производительной способности (способности къ совокупленію, оплодотворенію, зачатію и рожденію), неизгладимаго обезображенія лица; б) тяжкія тѣлесныя поврежденія, состоящія въ причиненіи разстройства здоровья, не опаснаго для жизни, но постояннаго, или хотя и временнаго, но нарушившаго отправленіе органа тѣла; в) легкія тѣлесныя поврежденія, куда относятся всѣ иныя, кромѣ указанныхъ выше.

Гораздо сложнѣе и запутаннѣе дѣленіе, принятое въ Уложеніи о наказаніяхъ.

Наказаніе за наиболѣе тяжкіе виды тѣлесныхъ поврежденій доходитъ до каторги.

Д) Преступленія противъ свободы [1]). Посягательства противъ свободы человѣческой дѣятельности могутъ заключаться въ нарушеніи свободы отдѣльныхъ дѣйствій, свободы передвиженія, выбора дѣятельности и, наконецъ, въ полномъ порабощеніи человѣка.

Дѣла о лишеніи свободы, за исключеніемъ наиболѣе тяжкихъ его видовъ, подлежатъ порядку частнаго преслѣдованія.

Нашему дѣйствующему праву извѣстны слѣдующіе виды посягательствъ противъ свободы: насиліе и самоуправство, угрозы, заключеніе и задержаніе и похищеніе людей.

---

[1]) Ст. 1540—1548 Ул. о нак.; ст. 139—142 Уст. о нак.; ст. 498—512 Угол. Уложенія.

а) *Насиліе* есть противозаконное употребленіе физической силы противъ личности.

Отсутствіе намѣренія оскорбить отличаетъ насиліе отъ оскорбленія дѣйствіемъ. Насиліе весьма близко подходитъ къ тѣлеснымъ поврежденіямъ. Одной изъ формъ этого дѣянія является *самоуправство*, особенность котораго заключается въ намѣреніи виновнаго осуществить принужденіемъ свое дѣйствительное или предполагаемое право. Самоуправство и насиліе наказываются арестомъ до 3 мѣсяцевъ.

б) *Угроза*, какъ одно изъ преступленій противъ свободы, представляетъ собой умышленное застращиваніе человѣка обѣщаніемъ причиненія ему опредѣленнаго противозаконнаго зла. Однако, уголовно наказуема не всякая угроза, а только значительная (по нашему праву, угроза поджогомъ и насильственными дѣйствіями противъ личности) и притомъ вызывающая у угрожаемаго опасеніе ея осуществимости. Угроза можетъ быть выражена словомъ, знакомъ, на письмѣ. Наказаніе — арестъ или денежное взысканіе.

в) Подъ *задержаніемъ* и *заключеніемъ* разумѣется умышленное лишеніе человѣка возможности перемѣнить свое мѣстопребываніе путемъ противозаконнаго его захвата.

Заключеніе, въ отличіе отъ задержанія, есть помѣщеніе человѣка въ такое мѣсто, откуда выходъ несвободенъ.

Размѣръ наказанія ставится въ зависимость отъ продолжительности задержанія или заключенія, отъ способовъ и послѣдствій ихъ, и, наконецъ, отъ личныхъ свойствъ виновнаго. Высшее наказаніе, налагаемое за это преступленіе, — каторга, низшее — тюрьма.

г) *Похищеніемъ людей* называется физическій захватъ лица съ подчиненіемъ его произволу похитителя. Наиболѣе тяжкая форма этого преступленія — обращеніе лица въ рабство и работорговля — карается каторгой. Сюда же относятся похищеніе и подмѣнъ дѣтей и похищеніе женщинъ, которое можетъ преслѣдовать различныя цѣли, напр., насильственное заключеніе брака, любодѣяніе и т. п.

Е) Преступленія противъ чести [1]). Каждый членъ общества въ правѣ требовать, чтобы другіе не обращались съ нимъ уничижительно, не выказывали неуваженія къ его личному достоинству и, вмѣстѣ съ тѣмъ, самъ обязывается къ тому же въ отношеніи другихъ. Нарушеніе этого права и пренебреженіе этой обязанностью представляетъ посягательство противъ чести. Такимъ

[1]) Ст. 1533—1539 Ул. о нак.; ст. 130—138 Уст. о нак.; ст. 530—540 Угол. Уложенія.

образомъ, предметомъ оскорбленія чести служитъ нравственное достоинство человѣка, какъ лица и члена общества.

Понятіе чести весьма измѣнчиво и условно, и государство поэтому опредѣляетъ границы ея охраны, не будучи въ состояніи ставить ее въ зависимость отъ степени обидчивости и щепетильности даннаго лица.

Оскорбленіе чести выражается въ прямомъ уничиженіи человѣка; простое оказаніе неуваженія (напр., неподача руки) въ обычныхъ случаяхъ не наказуемо. Посягательство должно быть направлено противъ опредѣленнаго лица: необходимо, чтобы лицо было или прямо названо или указано въ распознаваемыхъ признакахъ.

Преступленія противъ чести, по общему правилу, преслѣдуются лишь по жалобѣ потерпѣвшаго и могутъ быть прекращаемы примиреніемъ; здѣсь, кромѣ того, нерѣдко допускается зачетъ, или погашеніе наказаній при взаимности обидъ.

Наше право различаетъ слѣдующіе виды оскорбленія чести: обиду, клевету и диффамацію или опозореніе.

а) *Обида* есть умышленное униженіе лица посредствомъ презрительнаго обращенія или обхожденія съ нимъ.

Виновникомъ этого преступнаго дѣянія можетъ быть вообще всякое вмѣняемое лицо. По нашему праву родители въ отношеніи дѣтей и супруги въ отношеніи другъ друга не могутъ быть виновниками наказуемой обиды, въ виду такъ называемаго единства домашней чести. Кромѣ того, обида лишается противозаконнаго характера, если лицо дѣлаетъ другому укоръ, замѣчаніе, выговоръ и т. п. въ силу предоставленнаго ему права (напр., начальникъ — подчиненному, учитель — ученику), не выходя при этомъ изъ полномочій дисциплинарной власти.

Предметомъ обиды можетъ быть всякій человѣкъ, независимо отъ пола, возраста и общественнаго положенія. Наказуемой признается только обида въ присутствіи лица обижаемаго, заочная же обида не наказуема. Однако лицо можетъ быть оскорблено не только въ своей личной чести, но и какъ членъ семьи или родственнаго единенія. Поэтому уголовный законъ угрожаетъ наказаніемъ и за такую *посредственную обиду*, въ частности даже въ тѣхъ случаяхъ, когда оскорбленіе направлено противъ умершаго члена семьи.

Съ внутренней стороны обида непремѣнно предполагаетъ умыселъ, т.-е. сознаніе оскорбительности своего обхожденія и желаніе нанести оскорбленіе.

Съ внѣшней стороны обида состоитъ въ унизительномъ обхожденіи, выражающемся въ положительномъ дѣйствіи. По спо-

собу дѣйствія обида дѣлится на обиду словомъ и обиду дѣйствіемъ.

Обида словомъ, выражаясь въ бранныхъ, ругательныхъ или уничижительныхъ словахъ, въ оскорбительныхъ упрекахъ и отзывахъ, въ унизительныхъ предложеніяхъ, можетъ быть устною, на письмѣ и въ печати. Простая обида словомъ и на письмѣ карается арестомъ до 15 дней или штрафомъ до 50 рублей. Тяжкіе виды обиды караются строже. Обида въ печати угрожается денежнымъ взысканіемъ, арестомъ и тюрьмой.

Къ *обидѣ дѣйствіемъ*, по справедливому взгляду составителей новаго Уголовнаго Уложенія, должны быть отнесены лишь тѣ нарушенія тѣлесной неприкосновенности, вытекающія изъ оскорбительнаго намѣренія, которыя никакой боли не причиняютъ (напр., опростоволосеніе, схватываніе за лицо и т. п.). Но по дѣйствующему закону сюда неправильно причисляются даже тяжкіе, неопасные для жизни побои, истязанія и мученія. Обида дѣйствіемъ такъ же, какъ и обида словомъ, дѣлится на простую и тяжкую.

Отвѣтственность за обиду уменьшается, если поводъ къ ней былъ данъ самимъ пострадавшимъ.

б) *Клевета* и *диффамація* (опозореніе) представляютъ собой два родственныхъ преступныхъ дѣянія. Клеветой называется завѣдомо ложное разглашеніе о комъ-либо обстоятельствъ, позорныхъ для его чести. То же разглашеніе позорящихъ обстоятельствъ составляетъ содержаніе диффамаціи или опозоренія; отличіе же диффамаціи отъ клеветы заключается въ томъ, что здѣсь для состава преступленія не требуется завѣдомой лживости оглашаемыхъ позорящихъ свѣдѣній; напротивъ, эти свѣдѣнія могутъ быть истинными и, тѣмъ не менѣе, составъ преступленія будетъ налицо.

Въ то время какъ обвиняемому въ клеветѣ дается право «представить доказательства достовѣрности разглашеннаго» (выраженіе Сената), при обвиненіи въ диффамаціи доказываніе истины обвиняемымъ, по общему правилу, не допускается. Въ качествѣ исключенія признается возможнымъ представленіе *письменныхъ* доказательствъ справедливости позорящихъ обстоятельствъ, касающихся служебной или общественной дѣятельности лица, занимающаго должность по опредѣленію отъ правительства или по выборамъ.

Новое Уголовное уложеніе признаетъ, что разглашеніе обстоятельства, позорящаго честь, не наказуемо, если обвиняемый докажетъ, что разглашенное обстоятельство истинно или что онъ имѣлъ достаточное основаніе считать его истиннымъ и учинилъ

разглашеніе ради государственной или общественной пользы, или въ интересѣ исполняемой обязанности, или для защиты личной чести, или чести его семьи. Вмѣстѣ съ тѣмъ, въ законѣ дѣлается оговорка, что если позорящее обстоятельство относится къ *частной* или *семейной* жизни лица, то огласившій не можетъ доказывать истинность разглашеннаго и не можетъ быть освобожденъ отъ отвѣтственности на основаніи приведеннаго выше постановленія.

Ж) Посягательства на цѣломудріе [1]). На ряду съ жизнью, здоровьемъ, свободой и честью цѣломудріе признается однимъ изъ существеннѣйшихъ благъ личности и требуетъ охраны отъ противозаконныхъ посягательствъ. Заключая въ себѣ нарушеніе стыдливости и тѣлесной неприкосновенности, разсматриваемыя преступныя дѣянія, однако, отличаются какъ отъ оскорбленій чести, такъ и отъ тѣлесныхъ поврежденій и посягательствъ противъ свободы, ибо цѣломудріе является благомъ вполнѣ своеобразнымъ и самостоятельнымъ.

Общепринято слѣдующее дѣленіе посягательствъ на цѣломудріе: 1) посягательства, совершающіяся путемъ естественнаго совокупленія лицъ различныхъ половъ, или любодѣяніе; 2) посягательства, направленныя къ удовлетворенію половой похоти не путемъ естественнаго совокупленія, или любострастіе.

А) Любодѣяніе, въ свою очередь, раздѣляется на два основныхъ разряда: добровольное и недобровольное.

Добровольное любодѣяніе, являясь, по господствующимъ воззрѣніямъ, дѣяніемъ противонравственнымъ, становится уголовно-наказуемымъ только при извѣстныхъ, указанныхъ въ законѣ условіяхъ. Нашъ законъ считаетъ умѣстнымъ примѣнять карательныя мѣры въ слѣд. случаяхъ: при несоблюденіи лицами, занимающимися непотребствомъ, какъ ремесломъ, полицейско-санитарныхъ правилъ, при публичномъ безстыдствѣ, кровосмѣшеніи, прелюбодѣяніи (см. выше), обольщеніи и сводничествѣ. Остановимся на главнѣйшихъ изъ перечисленныхъ преступныхъ дѣяній.

1) *Кровосмѣшеніе* есть добровольная естественная плотская связь между родственниками въ указанныхъ закономъ степеняхъ.

По нашему праву внѣбрачнымъ кровосмѣшеніемъ почитается плотская связь между восходящими и нисходящими родственниками безъ ограниченія степеней, въ боковыхъ линіяхъ до 4 степени, и между свойственниками до 2 степени [2]). Престу-

[1]) Ст. 1523—1532 Ул. о нак.; ст. 993—1000, ст. 1593—1597 Ул. о нак.; ст. 44 Уст. о нак.; ст. 513—529 Угол. Ул—нія.

[2]) Въ послѣднихъ двухъ случаяхъ кровосмѣшеніе наказуемо только для православныхъ.

пленіе непремѣнно предполагаетъ умыселъ. Высшее наказаніе за кровосмѣшеніе — исправительныя арестантскія отдѣленія.

2) Подъ *обольщеніемъ* разумѣется умышленное вовлеченіе незамужней женщины (дѣвицы, вдовы) въ плотскую связь торжественнымъ обѣщаніемъ вступить съ ней въ бракъ. Виновникомъ обольщенія можетъ быть всякій мужчина, а предметомъ преступнаго посягательства — незамужняя женщина такого возраста, въ которомъ бракъ допускается. Обольщеніе преслѣдуется только по жалобѣ потерпѣвшей или ея родителей и лицъ, ихъ заступающихъ, но, въ случаѣ возбужденія жалобы, дѣло уже не можетъ быть окончено примиреніемъ. Наказаніе за обольщеніе колеблется отъ тюрьмы до арестантскихъ отдѣленій.

Карая перечисленные виды добровольнаго любодѣянія, законъ примѣняетъ карательныя мѣры и къ содѣйствію любодѣянію, или такъ называемому *сводничеству*. Къ сводничеству относятся: тайное содержаніе притона для публичныхъ женщинъ, допущеніе непотребства въ гостинницахъ и тому подобныхъ заведеніяхъ, доставленіе лица женскаго пола для непотребства. Особый, облагаемый усиленнымъ наказаніемъ (высшимъ исправительнымъ) видъ этого преступленія представляетъ сводничество дѣтей родителями, мужемъ жены, малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ лицами, имѣющими надъ ними попеченіе и надзоръ.

Недобровольное любодѣяніе можетъ быть насильственнымъ и ненасильственнымъ.

Насильственное любодѣяніе или *изнасилованіе* означаетъ противозаконное естественное совокупленіе съ женщиной, совершенное посредствомъ насилія надъ нею. Виновникомъ изнасилованія можетъ быть только мужчина, женщина же лишь въ качествѣ соучастницы. Въ изнасилованіи не можетъ быть обвинено лицо, управомоченное на вступленіе въ половую связь съ данной женщиной (напр., мужъ въ отношеніи жены). Предметомъ посягательства можетъ быть всякая женщина, даже порочная.

Неосторожное изнасилованіе представляется немыслимымъ, — преступленіе можетъ быть только умышленнымъ. Изнасилованіе предполагаетъ совокупленіе вопреки волѣ жертвы, слѣд., здѣсь должно быть налицо ея дѣйствительное сопротивленіе.

Изнасилованіе наказывается срочной каторгой: за насильственное любодѣяніе, имѣвшее своимъ послѣдствіемъ смерть потерпѣвшей, опредѣляется каторга отъ 10 до 12 лѣтъ.

Второй видъ недобровольнаго любодѣянія, *растлѣніе*, есть совокупленіе съ дѣвушкой моложе 14 лѣтъ (въ Закавказскомъ краѣ — менѣе 13 лѣтъ), учиненное хотя и безъ насилія надъ

нею, но съ употребленіемъ во зло ея невинности. Это преступное дѣяніе также карается каторгой.

Б) Любострастіе, отличаясь отъ любодѣянія признакомъ удовлетворенія половой похоти не путемъ естественнаго совокупленія, обнимаетъ не только случаи скотоложства и мужеложства, но и иныя дѣйствія надъ половыми органами лица, которыя Уложеніемъ о наказаніяхъ ошибочно отнесены къ обидѣ дѣйствіемъ.

Подъ *скотоложствомъ* разумѣется плотская связь человѣка съ животными. Виновниками этого преступленія могутъ быть лица обоего пола. Наказывается оно арестантскими отдѣленіями. Это же наказаніе опредѣляется за *мужеложство*, т.-е. умышленное противоестественное совокупленіе мужчины съ мужчиной, при чемъ наказаніе возвышается до каторги, если мужеложство совершено посредствомъ насилія или учинено надъ слабоумными и малолѣтними.

XII. Преступленія имущественныя.

А) **Похищеніе чужого движимаго имущества** [1]). Самый распространенный видъ корыстныхъ имущественныхъ преступленій есть умышленный противозаконный захватъ чужого движимаго имущества съ цѣлью обращенія его въ свою собственность.

Всѣ виды похищенія движимаго имущества, о которыхъ мы будемъ говорить въ дальнѣйшемъ, имѣютъ нѣкоторые общіе признаки.

Виновникомъ этого корыстнаго имущественнаго посягательства можетъ быть каждое вмѣняемое лицо, кромѣ собственника похищаемаго имущества. Предметомъ похищенія служитъ чужое движимое имущество, находящееся въ чужомъ владѣніи. Подъ имуществомъ здѣсь разумѣется всякій вещественный предметъ, составляющій чью-либо собственность и представляющій стоимость, которая можетъ быть оцѣнена посредствомъ принятыхъ въ государствѣ денежныхъ знаковъ. Права, не облеченныя въ тѣлесную форму (напр., права пользованія, права по договорамъ), не могутъ быть предметомъ похищенія въ собственномъ смыслѣ.

Слѣдствіемъ похищенія должно быть полученіе прибыли виновникомъ похищенія и потеря въ имуществѣ потерпѣвшаго. Самое преступное дѣйствіе заключается въ противозаконномъ и самовольномъ перемѣщеніи вещи изъ обладанія потерпѣвшаго въ обладаніе виновнаго. Этимъ признакомъ похищеніе отличается отъ присвоенія имущества. Перемѣщеніе можетъ быть совершено

---

1) Ст. 1626—1676; 213—235, 1686 и сл. Ул. о нак.; ст. 169—181 Уст. о нак.: ст. 581—598 Угол. Уложенія.

тайно или явно, съ насиліемъ надъ личностью или безъ него, путемъ обмана или безъ его посредства.

Окончаніе преступнаго дѣянія совпадаетъ со временемъ завладѣнія чужимъ имуществомъ. Непосредственно предшествующая дѣятельность относится къ области покушенія, которое наказуемо.

Умыселъ въ похищеніи необходимо предполагается; къ нему, кромѣ того, должно привходить намѣреніе присвоить вещь. Неосторожный же захватъ чужого имущества не составляетъ похищенія.

«Похищеніе чужого имущества, смотря по видамъ сего преступленія и сопровождавшимъ оное обстоятельствамъ, признается разбоемъ, грабежомъ, кражей или мошенничествомъ». Къ этому дѣленію разсматриваемаго преступнаго дѣянія на виды, содержащемуся въ ст. 1626 Уложенія о наказаніяхъ, слѣдуетъ добавить еще святотатство, которое дѣйствующимъ закономъ совершенно неправильно отнесено къ разряду преступленій религіозныхъ.

а) *Кража* есть умышленное похищеніе чужого движимаго имущества, тайно или открыто, но безъ насилія, съ цѣлью безмезднаго и противозаконнаго его присвоенія.

Это общепринятое теперь опредѣленіе кражи, усвоенное и составителями новаго Уголовнаго Уложенія, разнится отъ того пониманія кражи, которое мы встрѣчаемъ въ дѣйствующемъ Уложеніи о наказаніяхъ, и которое отличительнымъ признакомъ кражи признаетъ совершеніе похищенія *тайно*. Тайный способъ дѣятельности предполагаетъ здѣсь, во-первыхъ, убѣжденіе виновнаго, что онъ дѣйствуетъ незамѣтно для другихъ, а, во-вторыхъ, несознаніе потерпѣвшимъ и окружающими факта противозаконнаго похищенія.

Замѣчанія о виновникѣ, предметѣ, окончаніи похищенія вообще, сдѣланныя выше, относятся и къ кражѣ.

Наказуемость кражи колеблется отъ тюремнаго заключенія до каторги и находится въ зависимости отъ цѣнности похищеннаго, отъ личныхъ свойствъ виновнаго, отъ способа дѣйствія и предмета кражи.

Основной видъ кражи — *кража простая*, безъ особо указанныхъ въ законѣ обстоятельствъ; наказывается она тюремнымъ заключеніемъ отъ 3 до 6 мѣсяцевъ.

Къ разряду *легкихъ кражъ* принадлежатъ слѣдующія: 1) семейная кража, т.-е. кража между законными супругами, между родителями и дѣтьми; она преслѣдуется въ порядкѣ частнаго обвиненія; 2) маловажная кража, или похищеніе вещи стоимостью менѣе 50 копеекъ; 3) кража съ добровольнымъ возвратомъ укра-

денпаго хозяину; 4) кража, совершенная по крайности и неимѣнію никакихъ средствъ къ пропитанію и работѣ. Въ послѣднихъ трехъ случаяхъ наказаніе можетъ быть уменьшено до половины обычнаго.

Изъ весьма многочисленныхъ видовъ кражи, за которые законъ угрожаетъ повышенными наказаніями, назовемъ, въ видѣ примѣра, кражу со взломомъ, кражу во время общественныхъ бѣдствій, конокрадство и кражу крупнаго домашняго скота. Къ тяжкимъ видамъ кражи слѣдуетъ отнести и святотатство, т.-е. похищеніе вещей и денегъ изъ церквей и церковныхъ хранилищъ, а также похищеніе завѣдомо священныхъ предметовъ изъ частныхъ помѣщеній.

б) *Грабежъ и разбой* обнимаютъ случаи открытаго и насильственнаго похищенія чужого движимаго имущества. Наше новое Уголовное Уложеніе, не расчленяя случаевъ насильственнаго похищенія, объединяетъ ихъ въ понятіи разбоя. Въ противоположность этому, дѣйствующее законодательство, признающее, какъ мы видѣли, тайный способъ дѣйствія существеннымъ признакомъ кражи, согласно съ этимъ, различаетъ:

1) *Грабежъ безъ насилія,* т.-е. открытое похищеніе чужого движимаго имущества невооруженнымъ лицомъ, не сопровождаемое насиліемъ надъ личностью или угрозами. Этотъ видъ грабежа отличается отъ кражи только открытымъ способомъ дѣйствія; новымъ Уголовнымъ Уложеніемъ онъ отнесенъ къ кражѣ. За грабежъ безъ насилія Уложеніе о наказаніяхъ угрожаетъ высшимъ исправительнымъ наказаніемъ.

2) *Грабежъ съ насиліемъ и разбой,* обнимая вообще всѣ случаи насильственнаго похищенія, различаются лишь по объему примѣненнаго насилія: для грабежа достаточны всякое насиліе и всякая угроза, а для разбоя необходимы физическое насиліе и угрозы, представляющія явную опасность для жизни, здоровья или свободы угрожаемаго; къ разбою относится также всякое *вооруженное* нападеніе съ цѣлью похищенія, хотя бы и не сопровождавшееся насиліемъ или угрозами.

Насильственный грабежъ наказывается исправительными арестантскими отдѣленіями или каторгой до 6 лѣтъ; наказаніе усиливается въ случаяхъ грабежа въ церкви, при общественныхъ бѣдствіяхъ.

Легчайшее наказаніе за разбой — каторга отъ 6 до 8 лѣтъ: тяжкіе виды разбоя (въ церкви, съ нападеніемъ на обитаемое зданіе или цѣлое селеніе, разбой шайкой, разбой, соединенный съ убійствомъ и зажигательствомъ и пр.), караются болѣе продолжительной срочной каторгой.

в) *Вымогательство* представляетъ своеобразный видъ насильственнаго похищенія чужого имущества, имѣющій двѣ особенности: 1) предметомъ этого посягательства могутъ быть не только вещи, но и имущественныя права; 2) при вымогательствѣ примѣняется угроза не настоящей, а будущей опасностью.

Нашему праву извѣстны два вида вымогательствъ, именно: *угроза съ вымогательствомъ*, т.-е. угроза насиліемъ или поджогомъ съ требованіемъ выдать имущество или принять на себя невыгодныя обязательства или отказаться отъ какого-либо законнаго права; *принужденіе къ выдачѣ обязательствъ*, т.-е. вынужденіе физической силой или угрозами къ подписанію обязательствъ по имуществу, къ отреченію отъ имущественнаго права, къ истребленію акта по имуществу или вообще къ принятію невыгоднаго условія по имуществу.

г) *Мошенничество* означаетъ полученіе на счетъ другого имущественной выгоды посредствомъ обмана.

Сущность обмана въ мошенничествѣ заключается въ умышленномъ введеніи потерпѣвшаго въ заблужденіе относительно обстоятельствъ настоящаго и прошлаго съ цѣлью побудить его къ какому-либо дѣйствію, причиняющему ему имущественный ущербъ, а виновному противозаконную имущественную выгоду. Обольщеніе будущимъ, ложныя обѣщанія, по справедливому мнѣнію нашего Сената, должны быть строго отличаемы отъ обмана въ мошенничествѣ.

Содержаніемъ обмана должны быть существенныя, а не безразличныя обстоятельства, при чемъ они должны представляться вѣроятными обыкновенному среднему человѣку.

Простое высказываніе общихъ сужденій о фактахъ не составляетъ обмана (напр., заявленіе купца, что его товаръ самый лучшій); для обмана необходимо завѣдомо ложное заявленіе о какомъ-либо опредѣленномъ предметѣ или его качествѣ (напр., ложное заявленіе купца, что предлагаемая покупателю матерія—заграничная). Въ извѣстныхъ случаяхъ обманомъ можетъ быть сочтено и умолчаніе о тѣхъ или иныхъ обстоятельствахъ: напр., когда виновный возбуждаетъ въ комъ-либо своими дѣйствіями ошибочное представленіе, а затѣмъ пользуется возникшимъ заблужденіемъ въ своихъ выгодахъ.

Форма обмана можетъ быть различной, выражаясь въ словѣ, знакѣ и дѣйствіи.

Полученіе на счетъ другого имущественной выгоды, какъ слѣдствіе обмана въ мошенничествѣ, осуществляется въ видѣ передачи имущества или права на него самимъ потерпѣвшимъ. Такимъ образомъ, предметомъ мошенничества могутъ быть не

только вещественные предметы, но и права по договорамъ и обязательствамъ и права отвлеченной собственности.

Для признанія мошенничества необходимо выяснить, явилось ли полученіе имущественной выгоды за чужой счетъ слѣдствіемъ обмана, т.-е. установить причинную зависимость между обманными заявленіями и возникшимъ имущественнымъ ущербомъ.

Мошенничество можетъ быть только умышленнымъ. Оканчивается оно со времени передачи или уступки потерпѣвшимъ виновному имущества или имущественнаго права.

Къ *простому мошенничеству* дѣйствующее законодательство относитъ: 1) торговый обманъ, т.-е. обмѣръ, обвѣсъ при продажѣ, куплѣ или мѣнѣ товаровъ или иныхъ вещей, а также обманъ въ качествѣ товара или въ расчетѣ платежа или же при размѣнѣ денегъ; 2) подмѣнъ вещей, ввѣренныхъ для храненія; 3) выманиваніе денегъ или вещей черезъ сообщеніе ложныхъ извѣстій или подъ видомъ выгодныхъ предпріятій и т. п.; 4) вторичное требованіе по оплаченному документу и др. Наказывается простое мошенничество легче кражи: тюрьмой отъ 1 до 3 мѣсяцевъ.

Повышенныя наказанія (до высшаго исправительнаго включительно) опредѣлены за мошенничество: на сумму свыше 300 рублей, совершенное дворянами, священнослужителями и почетными гражданами и др.

Особыми видами мошенничества являются обманы по договорамъ: вовлеченіе другого обманомъ въ обязательство, вовлеченіе малолѣтняго въ убыточную для него имущественную сдѣлку, страховой обманъ и др.

Б) **Присвоеніе чужого движимаго имущества** [1]). Второй видъ корыстныхъ имущественныхъ посягательствъ представляетъ противозаконное умышленное обращеніе въ свою собственность чужого движимаго имущества, поступившаго въ обладаніе виновнаго не преступнымъ путемъ.

Сущность присвоенія заключается въ нарушеніи права собственности въ чужомъ имуществѣ безъ нарушенія владѣнія, чѣмъ присвоеніе и отличается отъ похищенія.

Со стороны внутренней присвоеніе должно быть умышленнымъ: виновный долженъ сознавать, что присваиваемое имущество принадлежитъ другому, и желать или допускать нарушеніе чужого права собственности.

Внѣшняя сторона присвоенія можетъ выражаться въ разнообразныхъ дѣйствіяхъ: въ удержаніи имущества, въ растратѣ

[1]) Ст. 1681, 1682 Ул. о нак. и др.; ст. 177—173; ст. 353 и сл. Ул. о нак.; Уст. о нак.; ст. 571—576 Угол. Уложенія.

его. въ передачѣ его въ собственность другого и т. п. Присвоеніе считается совершившимся, коль скоро виновный сталъ распоряжаться чужимъ имуществомъ, какъ собственнымъ.

Наше право различаетъ два вида преступнаго присвоенія: присвоеніе ввѣреннаго и присвоеніе найденнаго.

а) *Присвоеніе ввѣреннаго* обнимаетъ тѣ случаи, когда присваивается вещь, переданная виновному ея хозяиномъ для какой-либо цѣли (напр., для сохраненія, перевозки) по соглашенію или договору.

Простое присвоеніе или растрата ввѣреннаго имущества наказывается тюрьмой отъ 3 мѣсяцевъ до 1 года. Отвѣтственность уменьшается, если растрата совершена по легкомыслію, или если виновный добровольно обѣщается вознаградить потерпѣвшаго, и увеличивается, если присвоенная сумма превышаетъ 300 рублей, или если виновниками преступленія являются представители высшихъ сословій.

Подъ *должностнымъ присвоеніемъ* нашъ законъ разумѣетъ противозаконное обращеніе въ свою собственность должностнымъ лицомъ имущества, ввѣреннаго ему по службѣ. Размѣръ взысканія за должностное присвоеніе колеблется отъ отрѣшенія отъ должности съ денежнымъ взысканіемъ въ размѣрѣ присвоеннаго до исправительныхъ арестантскихъ отдѣленій.

б) *Присвоеніе найденнаго* является болѣе легкимъ видомъ разсматриваемаго преступленія, такъ какъ случайное нахожденіе вещи, по взгляду составителей обоихъ нашихъ уложеній, какъ бы вводитъ виновнаго въ искушеніе присвоить чужое имущество.

Нашъ законъ особо предусматриваетъ *присвоеніе находки*, т.-е. чужой потерянной вещи, и *присвоеніе клада*, т.-е. чужой сокрытой движимой вещи. Виновные въ необъявленіи въ надлежащій срокъ о находкѣ вещей, неизвѣстно кому принадлежащихъ, подвергаются денежному взысканію въ размѣрѣ не свыше стоимости найденнаго. Присвоеніе находки, хозяинъ которой извѣстенъ, карается строже, именно денежнымъ взысканіемъ не свыше утроенной стоимости найденной вещи. По тому же началу опредѣляется и наказаніе за присвоеніе клада.

В) **Насильственное завладѣніе чужимъ недвижимымъ имуществомъ** [1]) въ современномъ правовомъ государствѣ представляетъ настолько исключительное явленіе, что уголовныя законодательства о немъ обыкновенно не упоминаютъ. Однако, наше дѣйствующее право предусматриваетъ умышленное нападеніе на домъ, чужую землю или иное недвижимое имѣніе съ намѣре-

[1]) Ст. 1601—1605 Ул. о нак.

ніемъ завладѣть чужой недвижимостью, угрожая за это преступное дѣяніе наказаніями отъ ареста до исправительныхъ арестантскихъ отдѣленій.

Г) **Поврежденіе имущества** [1]) есть приведеніе вещи въ такое состояніе, при которомъ она не можетъ попрежнему исполнять своего назначенія.

Отличительными признаками этого имущественнаго преступленія являются: 1) наличность разрушительныхъ дѣйствій или стремленій виновнаго, выражающихся въ полномъ или частичномъ уничтоженіи какого-либо имущества и 2) отсутствіе у виновнаго цѣли захвата, корыстныхъ побужденій.

Виновникомъ этого преступнаго дѣянія можетъ быть любой человѣкъ, удовлетворяющій условіямъ вмѣняемости. Предметомъ преступнаго посягательства служитъ чужое имущество, движимое или недвижимое, представляющее хозяйственную цѣнность и составляющее чью-либо собственность. Поврежденіе собственнаго имущества наказуемо лишь какъ средство нарушенія интересовъ другихъ лицъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ общеопасной дѣятельности.

Со стороны внутренней преступленіе должно быть умышленнымъ. Наше право признаетъ, что *всякое* умышленное поврежденіе чужого имущества можетъ подлежать уголовному наказанію, независимо отъ взысканія съ виновнаго вознагражденія за причиненные имъ вредъ и убытки. Если поврежденіе совершено неосторожно, то оно подлежитъ карѣ только въ случаяхъ особо означенныхъ въ законѣ, именно, когда виновный обратился къ помощи стихійныхъ силъ, способныхъ причинить общественное бѣдствіе, или когда предметъ преступнаго посягательства представляетъ особую важность.

Внѣшняя сторона преступнаго дѣйствія выражается, какъ сказано, въ полномъ истребленіи вещи или въ какомъ-либо дѣйствіи, уменьшающемъ ея имущественное значеніе. Способы поврежденія безразличны, важно лишь существованіе причинной зависимости между дѣйствіями виновнаго и происшедшимъ поврежденіемъ.

Окончаніе поврежденія совпадаетъ со временемъ причиненія вреда чужой вещи, вслѣдствіе ея уничтоженія или уменьшенія ея имущественной годности.

Поврежденія, по дѣйствующему законодательству, раздѣляются на три разряда: простое, тяжкое и общеопасное.

---

[1]) Ст. 1606—1625 Ул. о нак.; ст. 152 и сл. Уст. о нак.; ст. 547—570 Угол Уложенія.

а) *Простымъ поврежденіемъ* считается то, которое не сопровождается особо указанными въ законѣ обстоятельствами. Оно наказывается денежнымъ взысканіемъ не свыше 25 рублей.

б) *Тяжкое поврежденіе*, обложенное повышенными наказаніями, обнимаетъ многочисленные виды поврежденія имущества, по своимъ качествамъ нуждающагося въ особой охранѣ. Таковы, напр., порча водяныхъ путей, дорогъ, насажденій, разрытіе могилъ и др.

Простое поврежденіе и большая часть тяжкихъ преслѣдуется въ порядкѣ частномъ.

в) *Общеопасное поврежденіе* представляетъ своеобразный видъ даннаго преступнаго дѣянія. Отличительнымъ признакомъ общеопасныхъ поврежденій служитъ то, что, кромѣ причиняемаго ими прямого вреда, они представляютъ опасность причиненія дальнѣйшаго посредственнаго вреда другимъ интересамъ неопредѣленнаго числа лицъ. Несомнѣнно, что послѣднее обстоятельство является достаточнымъ основаніемъ для примѣненія въ данномъ случаѣ болѣе строгихъ уголовныхъ каръ и оправдываетъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, наказумость неосторожной общеопасной дѣятельности.

Къ числу общеопасныхъ поврежденій нашъ законъ относитъ:

1) *Поджогъ или зажигательство.* Поджогъ составляетъ одно изъ самыхъ распространенныхъ общеопасныхъ поврежденій, что объясняется доступностью огня, какъ разрушительнаго средства.

Предметомъ поджога можетъ быть имущество болѣе или менѣе значительное по своимъ размѣрамъ, ибо для признанія поджога необходимо существованіе возможности пожара. Собственное имущество виновнаго не можетъ быть предметомъ этого общеопаснаго посягательства, за исключеніемъ случаевъ: 1) поджога собственнаго имущества съ намѣреніемъ повредить чужое; 2) поджога собственнаго строенія, представляющаго опасность для чужихъ строеній; 3) поджога застрахованнаго имущества съ цѣлью получить страховую премію.

Поджогъ считается совершившимся со времени дѣйствительнаго поврежденія имущества огнемъ. Непосредственно предшествующая дѣятельность составляетъ наказуемое покушеніе, а пріисканіе, пріобрѣтеніе и приспособленіе средствъ для поджога является приготовленіемъ, которое также наказуемо.

Поджогъ карается очень строго: достаточно сказать, что приготовленіе къ поджогу угрожается высшимъ исправительнымъ наказаніемъ, а наказаніе за оконченный поджогъ доходитъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ до безсрочной каторги и даже смертной казни.

Виды поджога различаются по соображенію важности предмета поджога и опасности послѣдняго.

2) *Поврежденіе имущества взрывомъ.* Это преступленіе, при условіи умышленности учиненія, карается каторгой.

3) *Потопленіе.* Потопленіе есть поврежденіе имущества напоромъ воды, сопряженное съ опасностью для личныхъ и имущественныхъ благъ неопредѣленнаго числа лицъ. Наказуемо не только умышленное, но и неосторожное потопленіе. Наказаніе за первое доходитъ до безсрочной каторги, именно въ случаѣ потопленія рудниковъ съ предвидѣніемъ опасности для находящихся тамъ людей.

4) *Поврежденіе желѣзныхъ дорогъ.* Оно представляетъ одно изъ наиболѣе грозныхъ общеопасныхъ поврежденій и поэтому съ особой строгостью преслѣдуется уголовнымъ закономъ. Предметомъ его служатъ желѣзнодорожное полотно, насыпь, рельсы, мосты, сигналы, подвижной составъ и др.

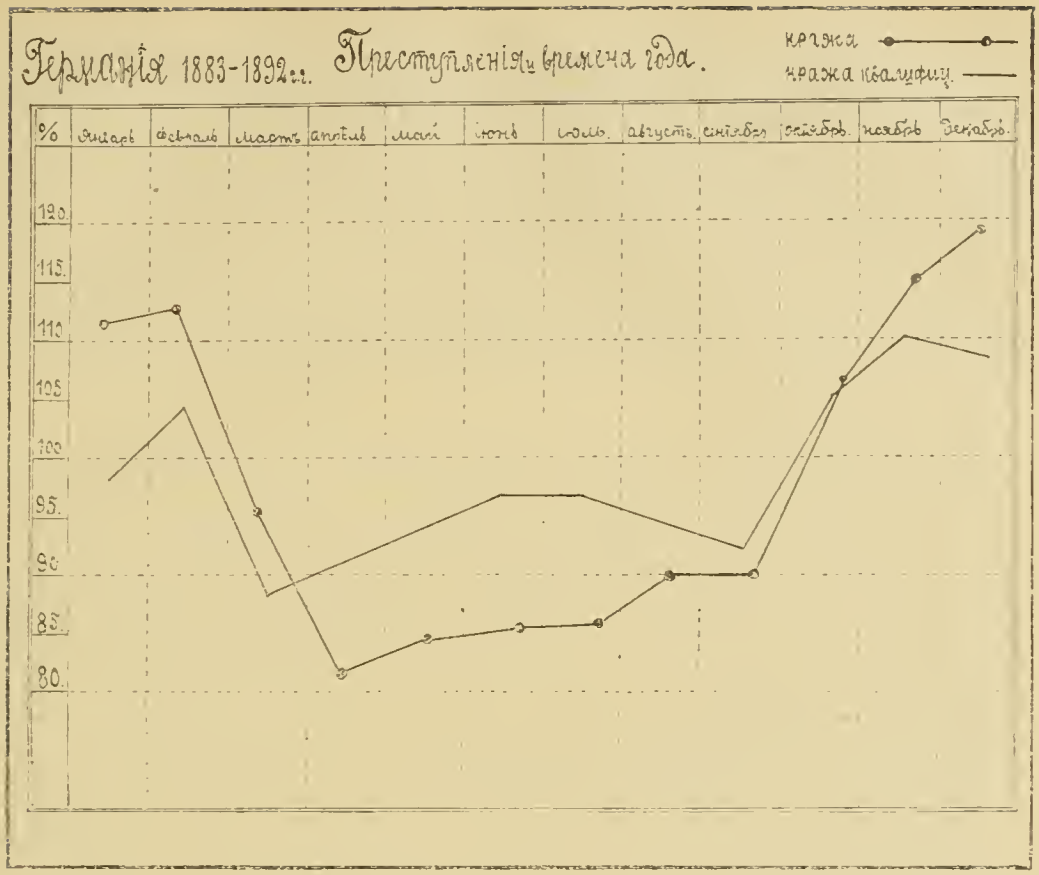
Дѣйствіе этого общеопаснаго преступленія должно заключаться въ причиненіи опасности желѣзнодорожному движенію.

За умышленное поврежденіе желѣзной дороги опредѣляются наказанія отъ высшаго исправительнаго до срочной каторги; при наличности же намѣренія подвергнуть опасности слѣдующій по дорогѣ поѣздъ опредѣляется высшее наказаніе, положенное за предумышленное убійство. Наказаніе за неосторожное поврежденіе колеблется отъ ареста до исправительныхъ арестантскихъ отдѣленій. Особо предусматриваются желѣзнодорожныя поврежденія, причиняемыя желѣзнодорожными служащими.

5) *Отравленіе и зараженіе скота, рыбы и растеній.* Это преступленіе, являясь общеопаснымъ поврежденіемъ, также съ значительной строгостью преслѣдуется уголовнымъ закономъ.

Д) **Посягательства противъ отвлеченной собственности.** Ученіе о правѣ отвлеченной собственности составляетъ одинъ изъ отдѣловъ науки гражданскаго права. Здѣсь мы ограничимся указаніемъ на то, что право извлекать выгоды изъ созданій умственнаго труда (такъ называемое авторское право) и право на изобрѣтенія является предметомъ совершенно своеобразныхъ посягательствъ, занимающихъ особое мѣсто среди имущественныхъ преступленій.

Новый законъ объ авторскомъ правѣ (20. III. 1911 г.) признаетъ уголовно наказуемыми слѣдующія нарушенія авторскаго права: прежде всего умышленное нарушеніе авторскаго права, угрожаемое арестомъ или денежной пеней не свыше 500 рублей, а въ случаѣ нарушенія этого права самовольнымъ изданіемъ или размноженіемъ произведенія, съ цѣлью его сбыта, — тюремнымъ заключеніемъ; далѣе самовольное изданіе чужого произ-



Преступность женщины отъ 2% до 13%.
» мужчины отъ 87% до 98%.

веденія подъ своимъ именемъ, караемое тюремнымъ заключеніемъ не ниже трехъ мѣсяцевъ; наконецъ, храненіе для продажи или ввозъ изъ-за границы для продажи или самую продажу предмета, изготовленнаго въ нарушеніе авторскаго права (арестъ или денежная пеня не свыше 500 рублей).

Посягательства противъ правъ на изобрѣтенія выражаются въ формѣ нарушенія привилегіи, т.-е. особо охраняемаго государствомъ права исключительной собственности на изобрѣтенія. Обычнымъ наказаніемъ за такого рода нарушенія является денежное взысканіе.

Посягательства противъ отвлеченной собственности обычно преслѣдуются въ порядкѣ частномъ.

Е) **Самовольное пользованіе чужимъ имуществомъ** означаетъ всякое извлеченіе изъ него плодовъ и доходовъ безъ дозволенія хозяина, но и безъ нарушенія права собственности. Данное посягательство представляетъ сравнительно незначительную опасность. Въ обычныхъ случаяхъ здѣсь вполнѣ достаточны мѣры гражданско-правовой охраны, а мѣры карательныя умѣстны только въ болѣе тяжкихъ случаяхъ.

Важнѣйшіе виды самовольнаго пользованія чужимъ имуществомъ суть слѣдующіе:

а) *Самовольныя охота и ловля.* Самовольная охота есть осуществленіе не принадлежащаго виновному права охоты въ чужомъ владѣніи. Самовольной ловлей называется посягательство на право захвата рыбы, раковъ, устрицъ и т. п., находящихся въ чужихъ водахъ.

Для состава проступка не требуется, чтобы виновный непремѣнно захватилъ дичь, рыбу и т. п.; достаточно, если охотникъ находился внутри чужого угодья, внѣ дороги, съ орудіями охоты, а ловецъ забросилъ сѣть, удочку и т. п. Самовольныя охота и ловля наказываются денежнымъ взысканіемъ.

б) *Самовольное пользованіе произрастаніями поля, сада и огорода.* Сюда относятся случаи срыванія или собиранія произрастаній съ цѣлью немедленнаго ихъ потребленія, но не продажи или сбыта; иначе дѣяніе будетъ носить характеръ похищенія или присвоенія. Карается этотъ видъ самовольнаго пользованія незначительнымъ денежнымъ взысканіемъ. Это же наказаніе опредѣляется и за в) *самовольное добываніе ископаемыхъ* (песку, глины, камней и т. п.); г) *самовольную пастьбу скота, прогонъ его черезъ чужія владѣнія, самовольный проходъ и проѣздъ* и пр.

д) *Лѣсные проступки.* Лѣсные проступки представляютъ особое преступное дѣяніе, отличающееся отъ кражи. Они состоятъ въ самовольномъ пользованіи лѣсными древесными растеніями,

къ которымъ еще не былъ приложенъ человѣческій трудъ (деревья на-корню, буреломъ, валежникъ). Къ числу важнѣйшихъ лѣсныхъ проступковъ относятся: похищеніе лѣса съ цѣлью присвоенія, порубка лѣса, подозрительное нахожденіе въ чужомъ лѣсу, самовольное добываніе въ чужомъ лѣсу смолы, дегтя, поташа и др. Наказаніе за лѣсные проступки колеблется отъ денежнаго взысканія до тюрьмы; кромѣ того, къ наказанію присоединяются особыя имущественныя взысканія съ виновнаго въ пользу лѣсовладѣльца.

XIII. Новыя направленія въ наукѣ уголовнаго права.

Исторія науки уголовнаго права тѣсно связана съ состояніемъ и развитіемъ другихъ наукъ, относящихся къ циклу общественно-политическихъ дисциплинъ. Широкія философскія системы, подчинявшія своему вліянію различныя отрасли знанія, не могли исключать изъ сферы этого вліянія и нашу науку. Вотъ почему въ исторіи науки уголовнаго права, какъ и вообще въ обществовѣдѣніи, были моменты застоя, реакціи и свой революціонный періодъ, вызванный примѣненіемъ метода опыта и наблюденія и приведшій къ побѣдѣ новыхъ направленій.

Старѣйшимъ направленіемъ является такъ называемое *классическое*, поставившее своею задачею изученіе преступленія и наказанія исключительно, какъ явленій правовой жизни государства. Начатки такого изслѣдованія преступленія и наказанія мы находимъ уже въ глубокой древности. Древнѣйшіе философы останавливались на этихъ вопросахъ въ связи съ ихъ общими философскими системами и съ особою охотою обращались къ разрѣшенію вопроса о правѣ наказанія и его цѣляхъ, которому было суждено стать въ XIX вѣкѣ, вплоть до послѣдней его четверти, излюбленной темой работъ криминалистовъ классической школы.

Періодъ господства церкви въ средніе вѣка оказалъ очень неблагопріятное вліяніе на науку. Критическая мысль подавлялась авторитетомъ религіи; въ священномъ писаніи черпался матеріалъ для оцѣнки правильности или ереси научныхъ открытій и изысканій. Даже такіе вопросы, какъ о правѣ наказанія или о примѣненіи къ преступнику смертной казни и розги, разрѣшались въ ту или другую сторону на основаніи соотвѣтствующихъ текстовъ Ветхаго и Новаго Завѣта. Духовенство и классы, изъ которыхъ оно выходило, получили громадную силу. Ученые, получавшіе свои ученыя степени съ благословенія римскаго папы, старались превзойти одинъ другого своимъ безпощаднымъ отношеніемъ къ тѣмъ грѣхамъ и преступленіямъ,

которые особенно грозили интересамъ церкви и поэтому охотно удѣляли свое вниманіе ереси, колдовству и пр. Этотъ періодъ господства религіи въ наукѣ уголовнаго права продолжался съ нѣкоторыми смягченіями до конца XVII вѣка, когда противъ авторитета церкви въ дѣлахъ науки уголовнаго права возстаютъ одинъ за другимъ рядъ ученыхъ съ новыми идеями о гуманности, встрѣтившими горячій откликъ въ сердцахъ всѣхъ тѣхъ, интересы которыхъ долго страдали при старомъ порядкѣ. Работы Христіана Томазія въ концѣ XVII и началѣ XVIII вѣка, трудъ Монтескье въ половинѣ XVIII столѣтія и книга Беккаріи, вышедшая въ 1764 г. «О преступленіяхъ и наказаніяхъ» нашли себѣ поддержку въ силѣ общественнаго мнѣнія и встрѣтили жестокое нападеніе защитниковъ стараго порядка, получавшаго ударъ за ударомъ. Такъ какъ идеи названныхъ ученыхъ имѣютъ большое значеніе въ развитіи классической школы, то на нихъ слѣдуетъ остановиться. На смѣну прежней жестокости въ отношеніи къ преступнику, на котораго смотрѣли, какъ на воплощеніе грѣха, а въ смертной казни видѣли могущественное средство спасенія преступника для «жизни вѣчной», раздалась проповѣдь съ призывомъ къ смягченію наказаній и къ исправленію преступника въ цѣляхъ общественнаго порядка здѣсь, на землѣ, и къ водворенію среди людей вѣчныхъ началъ такъ называемой «естественной справедливости». Такимъ образомъ, освободившіеся отъ вліянія церкви, криминалисты подпали подъ вліяніе школы естественнаго права съ ея вѣрою въ существованіе вѣчной абсолютной справедливости, одинаковой для всѣхъ временъ и народовъ. Нашлись криминалисты, которые даже составили примѣрные проекты уголовныхъ кодексовъ, отвѣчающихъ началамъ ученія школы естественнаго права. Наиболѣе крупная попытка примѣненія выводовъ этой школы къ жизни относится ко времени великой французской революціи, когда былъ внесенъ проектъ новаго уголовнаго кодекса и отмѣны смертной казни. Но какъ ошибочна была вѣра, напримѣръ, Беккаріи, что короли перестроятъ государства на новыхъ началахъ права, такъ ошиблись тѣ сторонники «естественнаго права», которые думали, что французское законодательное собраніе вычеркнетъ изъ числа наказаній смертную казнь, какъ неотвѣчающую естественному праву. Очевидно, что раскрытіе «вѣчныхъ истинъ» еще не значило ихъ проведеніе въ жизнь.

Какъ ни были отличны человѣчны мысли учениковъ Беккаріи, криминалистовъ начала и середины XIX вѣка, отъ человѣконенавистническихъ взглядовъ средневѣковаго судьи и правовѣда, однако это отличіе было скорѣе количественное, чѣмъ

качественное, и неглубокаго свойства. И первые и вторые придавали наказанію слишкомъ большую роль въ борьбѣ съ преступностью. Правда, Беккарія, Монтескье, Руссо и нѣкоторые другіе высказали вскользь идеи о томъ, что преступленіе порождается извѣстными общественными несправедливостями и неурядицами, но эти мысли были оставлены ихъ послѣдователями-криминалистами безъ вниманія. Предметомъ ихъ изученія были попрежнему преступленіе и наказаніе съ внесеніемъ сюда критики: насколько наказаніе отвѣчаетъ началамъ справедливости и пользы; но даже при разрѣшеніи послѣдней задачи криминалисты работали при помощи одного отвлеченнаго метода, т.-е. не выходя изъ своихъ кабинетовъ и не обращаясь къ наблюденію надъ дѣйствительными результатами наказаній и всей борьбы съ преступленіемъ посредствомъ карательныхъ мѣръ. Для нихъ не существовалъ «преступникъ»; они знали лишь безтѣлесное, безкровное преступленіе, какъ отвлеченное понятіе, какъ нарушеніе или неисполненіе нормы уголовнаго закона при той или другой степени виновности. Признавъ въ преступникѣ человѣческое достоинство, классическая школа провозгласила его полное равенство и тождество съ другими гражданами. Провозглашеніе такого принципа освобождало отъ необходимости изучать личность преступника и условій, создающихъ его и сужало область науки уголовнаго права очень не широкими рамками: изученія преступленія и наказанія. Но за громкимъ принципомъ равенства скрывалось вопіющее неравенство, потому что не было тождества между положеніемъ человѣка-преступника и человѣка, не совершавшаго преступленій. Здѣсь, въ наукѣ уголовнаго права, произошло то же, что съ провозглашенными французской буржуазной революціей началами равенства, свободы и братства: они остались лишь красивыми фразами безъ отвѣчающаго имъ въ жизни Франціи содержанія суровой дѣйствительности.

Существованіе классической школы протекало до 70-хъ годовъ спокойно и мирно. Не было между криминалистами этой школы такихъ споровъ, которые оспаривали бы самыя основанія ихъ ученія. Отсутствію глубокаго разногласія между учеными криминалистами отвѣчало отсутствіе такого же разногласія между ними и уголовными законодательствами, которыя такъ же, какъ и ученые, придавали слишкомъ большое значеніе борьбѣ съ преступленіемъ посредствомъ наказанія. Это согласіе было нарушено въ 70-хъ годахъ прошлаго вѣка. Въ Италіи поднимается возстаніе, начинается настоящая революція въ наукѣ уголовнаго права. Глашатаемъ новаго ученія явился молодой итальянскій

врачъ, занимавшійся судебной медициной Цезарь Ломброзо съ его трудомъ «О преступномъ человѣкѣ».

Трудъ Цезаря Ломброзо развивалъ мысли, совершенно расходившіяся съ господствовавшимъ тогда ученіемъ. Его авторъ какъ будто поставилъ своею задачею разрѣшить всѣ важнѣйшіе вопросы науки уголовнаго права въ смыслѣ, какъ разъ противоположномъ общераспространенному. Смѣлый молодой ученый врывался въ дружную сплоченную семью криминалистовъ классической школы и, отказываясь вѣрить въ безсмертіе провозглашенныхъ ими истинъ, видѣлъ въ нихъ лишь идоловъ, созданныхъ человѣческими руками; онъ звалъ ихъ служителей искать вѣрное разрѣшеніе вопросовъ о преступности и борьбѣ съ нею въ непосредственномъ наблюденіи надъ жизнью, въ изученіи арестанта въ тюрьмѣ и на свободѣ. Онъ заявлялъ, что преступникъ совершенно непохожъ на непреступнаго «нормальнаго человѣка» ни по своимъ внѣшнимъ свойствамъ ни по внутреннимъ качествамъ. Вооружившись измѣрительными аппаратами, Ломброзо подробно изслѣдовалъ всѣ части тѣла преступника не только съ ихъ внѣшней стороны, но и со стороны ихъ внутренняго строенія; такъ были изслѣдованы слухъ, зрѣніе, половые органы, ростъ и вѣсъ тѣла, желудокъ, кровь и пр. Въ итогѣ своего труда Ломброзо пришелъ къ выводу, что преступникъ по своимъ свойствамъ напоминаетъ дикаря, и что есть «прирожденные» преступники, т.-е. обреченные отъ самаго рожденія итти путемъ преступленія. Въ то время какъ для криминалистовъ-классиковъ преступленіе и наказаніе были лишь юридическими понятіями, Ломброзо видѣлъ въ нихъ такія же естественныя явленія, какъ жизнь и смерть и полагалъ, что преступниками являются нѣкоторыя животныя и даже растенія (напримѣръ, тѣ изъ послѣднихъ, которыя питаются насѣкомыми). Обратившись къ изслѣдованію вопроса о причинахъ преступности, которыми совершенно не интересовались классики, Ломброзо и его послѣдователи учили, что эти причины лежатъ въ самомъ человѣкѣ, въ несовершенствахъ и уродствахъ его организма. Не удивительно, что при такомъ взглядѣ на причины преступности Ломброзо и его школа, получившая названіе уголовно-антропологической, придавали большое значеніе въ борьбѣ съ преступностью мѣрамъ, направленнымъ на самого преступнаго человѣка. Это были, во-первыхъ, мѣры исправленія, лѣченія, обезвреживанія преступника и, во-вторыхъ, мѣры уничтоженія неисправимыхъ и опасныхъ преступниковъ, т.-е. смертная казнь, которую Ломброзо допускалъ, впрочемъ, съ нѣкоторыми оговорками.

Ученіе уголовно-антропологической школы встрѣтило суровую критику не только съ точки зрѣнія основныхъ идей и метода классической школы, но и со стороны нѣкоторыхъ занявшихъ особое положеніе молодыхъ ученыхъ въ Италіи, Франціи и др. государствахъ. Они явились въ роли примирителей обѣихъ враждующихъ школъ; не считая возможнымъ отрѣшаться отъ изученія преступленія и наказанія, какъ юридическихъ явленій, пока существуетъ право, они считали необходимымъ дополнить это ученіе изслѣдованіемъ самого преступника и причинъ преступности. Такимъ образомъ, содержаніе науки уголовнаго права расширялось введеніемъ новыхъ отдѣловъ, которыхъ не знала классическая школа. Но на этомъ развитіе новыхъ направленій не остановилось. Сторонники такого расширеннаго объема нашей науки отвергли существованіе прирожденнаго преступника и выдвинули въ развитіи преступности на первое мѣсто значеніе общественныхъ причинъ. «Не въ человѣкѣ надо искать причину преступности, — говорилъ Турати, одинъ изъ наиболѣе яркихъ представителей этого новаго направленія, получившаго названіе *соціологическаго*, — но въ обществѣ органически и необходимо порочномъ, гдѣ эксплуатація человѣка — краеугольный камень общественнаго сожительства; гдѣ немногіе избранные живутъ на счетъ бѣдности и приниженности большинства: гдѣ безстыднѣйшая противоположность между богатою праздностью и бѣднымъ трудомъ является постояннымъ и роковымъ побужденіемъ къ преступности».

Криминалисты-соціологи обратили свое главное вниманіе на выясненіе условій, благопріятствующихъ развитію преступности. Точно такъ же, какъ и криминалисты-антропологи, они пользовались въ своихъ изысканіяхъ методомъ опыта и наблюденія. Но въ то время, какъ Ломброзо и его ученики сосредоточивали свое вниманіе на наблюденіи отдѣльныхъ преступниковъ и на медицинскомъ, антропологическомъ изслѣдованіи, соціологи сопоставляли ростъ преступности съ бѣдностью, отсутствіемъ образованія, экономическимъ и политическимъ гнетомъ. Въ то время какъ криминалистъ-антропологъ работалъ на анатомическомъ столѣ, соціологъ пошелъ въ народъ, въ ряды трудящейся массы и указалъ на экономическое положеніе этой массы какъ на причину преступности: на безработицу, на необезпеченную старость, на тяжкія условія труда, неоставляющаго времени на отдыхъ, но берущаго преждевременно всѣ силы рабочаго, его здоровье и даже жизнь; на низкую заработную плату, которая не даетъ возможности сколько-нибудь приличнаго удовлетворенія своихъ потребностей; на жилища, гдѣ одновременно происходитъ физи-

ческое и нравственное отравленіе подрастающихъ поколѣній. При такомъ взглядѣ на причины преступности соціологическая школа считаетъ, что лучшимъ средствомъ въ борьбѣ съ преступленіемъ является улучшеніе общественныхъ, экономическихъ и политическихъ условій жизни народа.

Въ настоящее время соціологическое направленіе является господствующимъ, хотя и въ самой этой школѣ могутъ быть различаемы нѣсколько вѣтвей. Такъ, одни соціологи, составляющіе лѣвое крыло школы, исходятъ въ своихъ взглядахъ на причины преступности и на средства борьбы съ нею изъ идей соціализма. Разнообразныя причины преступности сводятся ими къ господству частной собственности, въ отмѣнѣ которой и въ водвореніи соціалистическаго строя они видятъ побѣду надъ преступностью. Другіе соціологи, либералы, ставятъ въ программу уголовной политики многія такія реформы улучшенія существующаго строя, которыя представляются соціалистамъ лишь палліативомъ, т.-е. недостигающими вполнѣ ихъ цѣли.

Существовавшее ранѣе разногласіе между криминалистами различныхъ школъ постепенно сглаживается. Нѣтъ прежнихъ споровъ объ исключительномъ примѣненіи въ наукѣ уголовнаго права какого-нибудь одного метода: наоборотъ, при добавленіи къ юридическому изученію преступленія и наказанія антропологическаго изслѣдованія преступника и соціологическаго изысканія преступности соединеніе обоихъ методовъ — логическаго и позитивнаго — сдѣлалось необходимымъ. Нѣтъ и прежнихъ споровъ о томъ, что преступленіе есть порожденіе только антропологическихъ причинъ. Наоборотъ, даже такіе антропологи, какъ Ломброзо и его ближайшій сотрудникъ Ферри, не отрицаютъ значенія общественныхъ условій, хотя и продолжаютъ придавать имъ меньшее значеніе, чѣмъ соціологи.

Къ сожалѣнію, взгляды новой школы слишкомъ медленно проникаютъ въ дѣйствующія законодательства. Вѣра въ спасительное значеніе наказаній, давно расшатанная у ученыхъ, еще крѣпка у криминалистовъ-практиковъ. Съ другой стороны, проведеніе широкихъ соціальныхъ реформъ встрѣчаетъ въ нѣкоторыхъ кругахъ часто большое противодѣйствіе.

XIV. Причины преступности.

Изученіе причинъ преступности сдѣлалось возможнымъ послѣ накопленія значительнаго матеріала въ видѣ отчетовъ уголовной статистики въ различныхъ государствахъ и послѣ зарожденія уже извѣстныхъ намъ такъ называемыхъ новыхъ на-

правленій въ наукѣ уголовнаго права, т.-е. антропологической и соціологической школъ. Но если въ прежнее время, согласно почти общаго убѣжденія, причина преступленій лежала въ злой волѣ преступника, то встрѣчались и другія мнѣнія, высказанныя нѣсколькими геніальными умами въ отдаленномъ прошломъ. Платонъ, Плутархъ, Аристотель и др. высказывали различныя мысли, что преступность имѣетъ свои причины внѣ злой воли человѣка. Нѣкоторые изслѣдователи зачисляютъ названныхъ писателей даже въ число предшественниковъ «новыхъ направленій». Однако нельзя не признать, что вопросъ о причинахъ преступленій былъ затронутъ Платономъ и другими писателями древняго міра и даже среднихъ вѣковъ очень поверхностно. Первый, кто съ удивительною для того времени полнотою выяснялъ связь между общественными условіями и преступностью, былъ писатель начала XVI вѣка Томасъ Моръ съ его политическимъ романомъ «Утопія». Онъ видѣлъ главныя причины преступности въ существованіи класса богатыхъ и такъ называемыхъ благородныхъ, окруженныхъ многочисленною челядью и живущихъ въ довольствѣ рядомъ съ нищетою народной массы. Пока не исчезнетъ классъ богатыхъ, — говорилъ Моръ, — не исчезнетъ и преступность, и рисовалъ картину несуществующаго государства, гдѣ золото и серебро не имѣютъ цѣны, гдѣ ведется общая трудовая жизнь, гдѣ нѣтъ праздныхъ, и преступленія являются рѣдкими исключеніями.

Мысли Мора были восприняты и въ той или другой формѣ выражены цѣлымъ рядомъ послѣдующихъ писателей. Къ сожалѣнію, это не были криминалисты, которые вплоть до семидесятыхъ годовъ XIX вѣка продолжали интересоваться болѣе наказаніями, нежели причинами преступленій. Изъ многихъ послѣдователей Мора наиболѣе выдѣляются Кампанелла съ его коммунистическимъ романомъ 1620 г. «Городъ Солнца»; священникъ Мелье (умеръ 1733 г.), видѣвшій причину всѣхъ несчастій на землѣ, а въ томъ числѣ и преступленій, въ правѣ частной собственности, Монтескье, Руссо, Беккарія, Бентамъ, Бриссо де-Варвиль, Годвинъ, Оуэнъ Кабе, Сенъ-Симонъ и др.

Однако всѣ названные писатели и политическіе дѣятели, высказывая глубокія мысли о связи между общественною средою и преступностью, не приводили доказательствъ въ подтвержденіе правильности этого положенія, оспариваемаго, правда, немногими и въ наши дни. Только Оуэнъ представлялъ въ этомъ отношеніи нѣкоторое исключеніе, такъ какъ онъ имѣлъ возможность доказать роль матеріальнаго благосостоянія въ дѣлѣ борьбы

съ преступностью многолѣтними наблюденіями и опытами на его фабрикѣ въ Нью-Ланаркѣ.

Научное изслѣдованіе причинъ преступности было начато извѣстными намъ представителями нравственной статистики Кетле и Герри. Они выяснили вліяніе на преступность возраста человѣка, его пола, занятій, временъ года, мѣстожительства (въ городѣ или деревнѣ), образованія и пр. Этотъ перечень причинъ преступленій, далеко не полный, выдвигаетъ необходимость ихъ раздѣленія. Кетле и Герри обошли этотъ вопросъ почти полнымъ молчаніемъ. Сдѣланная въ 40-хъ годахъ попытка раздѣленія факторовъ преступности на нѣсколько группъ не имѣла никакого успѣха, такъ какъ преступность, какъ общественное явленіе еще не интересовала криминалистовъ. Зарожденіе антропологической и соціологической школъ выдвинуло этотъ вопросъ на первое мѣсто. Въ настоящее время общепринятымъ дѣленіемъ является такъ называемое трехчленное, предложенное Энрико Ферри. Всѣ причины преступности дѣлятся на слѣдующія три группы: 1) индивидуальныя или антропологическія, лежащія въ самой личности преступника; 2) физическія — вліяніе природы, и 3) соціальныя — вліяніе общественной обстановки. Къ первымъ относятся полъ, возрастъ, раса, наслѣдственность, соматическія (тѣлесныя) и психическія, т.-е. душевныя, особенности преступника. Къ группѣ вторыхъ причисляются: климатъ, температура, строеніе почвы и пр. Въ число соціальныхъ причинъ входятъ: богатство и бѣдность, жилища, занятія, образованіе, политическое устройство и др.

Уголовно-антропологическая школа, настаивающая на преобладающемъ вліяніи индивидуальныхъ причинъ, утверждаетъ въ лицѣ своего представителя Ломброзо и его ученика Ферреро, что женщина является болѣе преступной, нежели мужчина. Цифры уголовной статистики находятся въ полномъ противорѣчіи съ такимъ утвержденіемъ. Процентъ женской преступности различенъ въ разныхъ государствахъ, но вездѣ безъ исключенія въ нѣсколько разъ ниже мужской. Такъ, во Франціи на сто тысячъ населенія мужского пола было 1611 обвиненныхъ мужчинъ, а на сто тысячъ населенія женскаго пола всего 179 обвиненныхъ женщинъ. Въ Бельгіи на такое же число населенія приходилось 1220 осужденныхъ мужчинъ и 360 женщинъ. Въ Германіи на сто осужденныхъ мужчинъ приходится 18,3 осужденныхъ женщинъ. Въ Англіи по дѣламъ упрощеннаго производства этотъ процентъ повышается до 24,67.

Уголовно-антропологической школѣ не могли быть неизвѣстны эти цифры, но она полагаетъ, что анатомическія и психи-

ческія особенности женщины ставятъ ее ниже мужчины и дѣлаютъ ее болѣе преступной. Однако не всѣ женщины, имѣющія преступныя наклонности, обращаются къ преступленіямъ: значительная часть ихъ идетъ по пути проституціи. Проституція, такимъ образомъ, является для антропологовъ-криминалистовъ равнозначащей преступности. Иначе думаетъ соціологическая школа. Она не ставитъ женщину ниже мужчины, но и не превозноситъ ее. Она объясняетъ незначительное участіе ея въ совершеніи преступленій тѣми соціальными условіями, въ которыхъ она находится. Отрѣшенность женщины отъ политической и общественной жизни и ея замкнутость въ кругъ чисто-семейственныхъ обязанностей имѣютъ рѣшающее значеніе для ея роли, какъ преступницы. Сравнивая участіе женщины въ совершеніи преступленій по различнымъ странамъ и по различнымъ губерніямъ Россіи, мы видимъ, что чѣмъ болѣе приближается женщина къ мужчинѣ по ея соціальному положенію, тѣмъ болѣе она походитъ на него и по своей преступности. Въ странахъ съ приниженнымъ положеніемъ женщины, какъ, напримѣръ, въ Сербіи, Болгаріи, Румыніи, женщина совершаетъ особенно мало преступленій.

Точно такъ же и въ Россіи наименьшій процессъ преступности женщины даютъ губерніи съ магометанскимъ населеніемъ. Наоборотъ, наибольшій процентъ даетъ западъ Россіи и уѣзды, граничащіе съ Пруссіей.

Разсмотрѣніе вопроса о характерѣ женской преступности приводитъ изслѣдователя къ выводу, что женщина, отрѣшенная отъ участія въ политической жизни и отъ отправленія различныхъ должностей по государственной службѣ, почти совершенно не знаетъ ни должностныхъ преступленій ни политическихъ. Наоборотъ, занятая профессіей домашней прислуги и уходомъ за дѣтьми, она обнаруживаетъ высокую преступность противъ собственности (въ частности домашняя кража) и противъ дѣтей.

Изъ всего сказаннаго отнюдь не надо дѣлать вывода о стѣсненіи женщины, какъ средствѣ борьбы съ ея преступностью. Задачею уголовнаго политика должно быть уничтоженіе тѣхъ условій, которыя ведутъ къ росту преступности безотносительно отъ пола преступника. Уничтоженіе существующей розни между разными классами и полами въ борьбѣ за существованіе, стремленіе къ общему равенству должно быть такъ же дорого криминалисту, какъ и общественному и политическому дѣятелю.

Несомнѣнно, что и другая индивидуальная причина, возрастъ, не является, вопреки утвержденію нѣкоторыхъ, космо-

политическою причиною, т.-е. не вездѣ одинъ и тотъ же возрастъ одинаковымъ образомъ вкладывается въ преступную дѣятельность. Кромѣ того, если бы возрастъ былъ причиною преступленій, распредѣленіе преступниковъ по возрасту было бы одинаково по различнымъ годамъ, но этого не наблюдается.

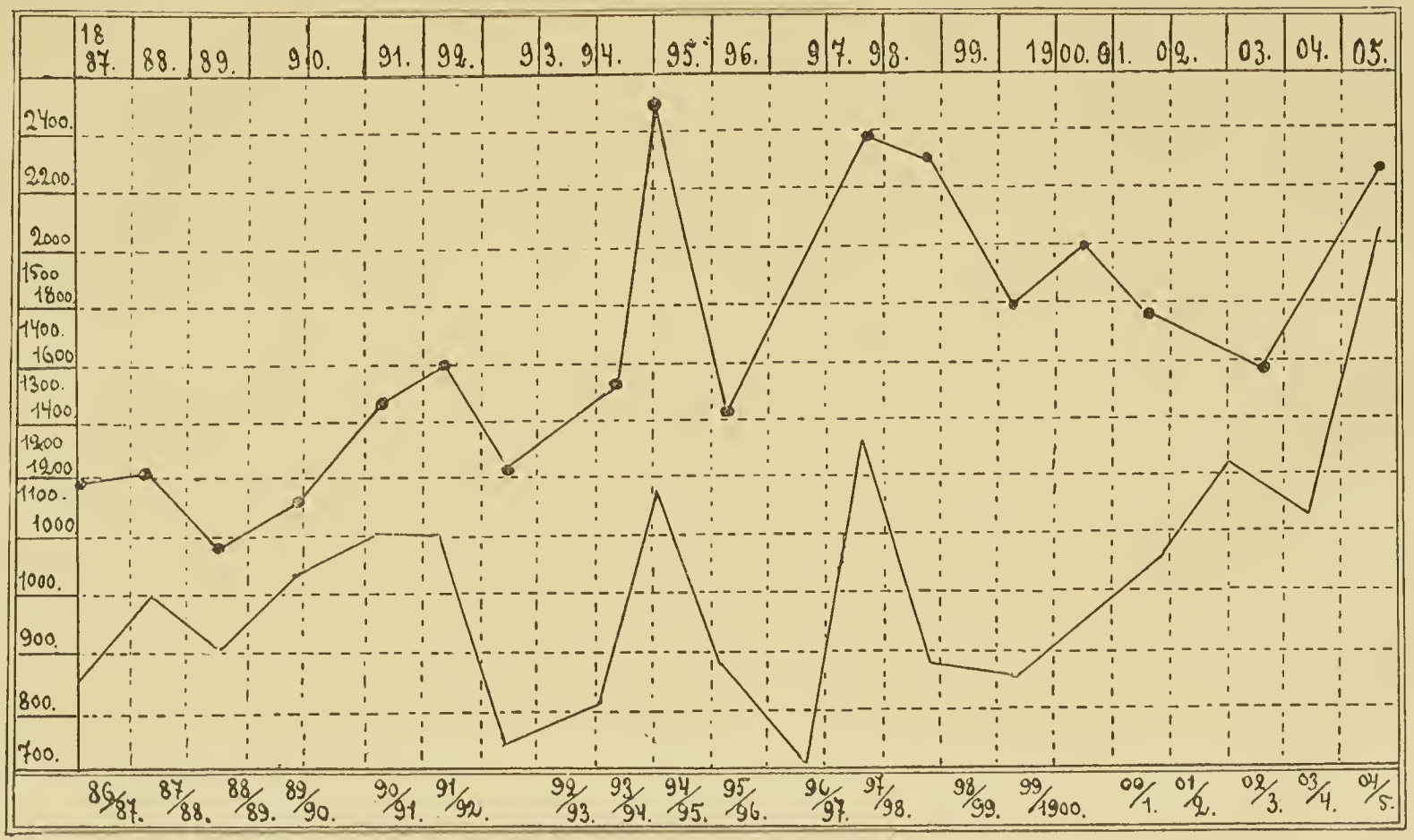
Относительно вліянія на преступность расы мнѣнія антропологовъ и соціологовъ расходятся. Первые склонны придавать ей большое значеніе, а вторые отрицаютъ его. Изученіе этого вліянія представляетъ почти непреодолимыя трудности. Значеніе расы, какъ фактора преступности можетъ быть опредѣлено лишь въ томъ случаѣ, если двѣ различныя народности поставлены въ совершенно одинаковыя историческія, экономическія и соціальныя условія, если населеніе въ нихъ одинаково распредѣляется по возрастамъ, полу, профессіямъ, вѣроисповѣданіямъ и пр. Такого тождества положенія различныхъ расъ не встрѣчается. Объясненіе высокой преступности нѣкоторыхъ расовыхъ группъ особенностями расоваго характера опровергается болѣе тщательными изслѣдованіями. Такъ, Анри Жолли показалъ, что корсиканецъ, дающій высокій процентъ преступленій противъ личности у себя на родинѣ, не отличается этими недостатками, когда переселяется во Францію. Значительное участіе евреевъ въ преступленіяхъ банкротства и торговыхъ обманахъ нашло себѣ правильное объясненіе проф. Листа, Ашаффенбурга и др. въ томъ фактѣ, что евреи преимущественно занимаются торговою дѣятельностью.

Особенности въ строеніи тѣла и, главнымъ образомъ, уродливости головы ставятся антропологами въ причинное соотношеніе съ преступностью. Эта часть ученія уголовно-антропологической школы вызвала противъ себя наиболѣе сильныя нападенія и потерпѣла крушеніе. Критики антропологовъ указывали на многочисленныя противорѣчія ихъ выводовъ не только въ вычисленіи процента случаевъ различныхъ особенностей преступника (такъ называемыя количественныя противорѣчія), но и въ опредѣленіи ихъ значенія (такъ называемыя качественныя противорѣчія). Если существуетъ типъ преступника, то объясненіе ему надо искать не въ атавизмѣ, а въ окружающей его соціальной обстановкѣ. Занятіе преступностью, какъ профессіей, можетъ выработать въ преступникѣ особыя характерныя черты точно такъ же, какъ и занятіе всякой профессіей. При изученіи антропологическихъ особенностей преступнаго міра не слѣдуетъ опускать изъ вниманія и тѣхъ въ высшей степени неблагопріятныхъ условій, въ которыхъ протекаетъ жизнь слоевъ населенія, поставляющихъ преступниковъ. Если преступность вербуетъ

Сербія 1887–1905 г.г. Преступность и цѣны на кукурузу.

преступленія ——●——●——

цѣны кукурузы ————



свою армію среди бѣдноты, то заразныя болѣзни ищутъ своихъ жертвъ также среди нея. Недоѣданіе, физическое переутомленіе, отсутствіе свѣта и воздуха въ жилищахъ не могутъ способствовать правильному развитію организма человѣка.

Криминалисты-соціологи произвели изысканія въ цѣломъ рядѣ государствъ съ цѣлью выяснить зависимость преступности каждой страны отъ ея экономическихъ и вообще соціальныхъ условій. Изслѣдованіями Берга въ Германіи, Колаянни въ Италіи, Мейера въ Швейцаріи, Дени въ Бельгіи, Тарновскаго въ Россіи и др. былъ доказанъ удивительный параллелизмъ движенія преступности противъ собственности и цѣнъ на хлѣбъ. Повышенію цѣнъ на хлѣбъ отвѣчаетъ въ томъ же году и иногда въ слѣдующемъ повышеніе преступленій, а удешевленіе цѣны сопровождается пониженіемъ преступности. Чѣмъ рѣзче паденіе или повышеніе цѣны, тѣмъ рѣзче и соотвѣтствующее измѣненіе числа преступленій. Вліяніе соціальныхъ причинъ на преступность доказывается изслѣдованіемъ значенія жилищныхъ условій. Первый опытъ въ этомъ отношеніи былъ сдѣланъ въ швейцарскомъ городѣ Лозаннѣ, гдѣ муниципалитетъ организовалъ подробное обслѣдованіе квартирнаго вопроса въ связи съ распространеніемъ заразныхъ болѣзней, смертности и преступности. Весь городъ былъ разбитъ на нѣсколько участковъ. Всѣ жилыя строенія были осмотрѣны, вымѣрены и было высчитано количество воздуха, приходящееся на каждаго жителя въ среднемъ по кварталамъ. Было опредѣлено также число преступленій, приходящееся по кварталамъ на 1.000 жителей. Въ результатѣ такой сложной работы выяснилось, что кварталы съ дурными жилищными условіями, съ квартирами, отличающимися негигіеническими условіями даютъ наибольшій процентъ преступленій. Къ такимъ же результатамъ пришли авторы работъ о преступности и жилищныхъ условіяхъ въ Римѣ, Вѣнѣ и Москвѣ.

Относительно зависимости между цѣнами на хлѣбъ и преступленіями противъ личности существуетъ большое разногласіе изслѣдователей. Нѣкоторые сторонники уголовно-антропологической школы даже полагаютъ, что эта зависимость обратная, т.-е. удешевленіе хлѣба ведетъ къ увеличенію преступленій противъ личности. Но трудно согласиться съ такимъ предположеніемъ: непонятно, почему увеличеніе запаса жизненной энергіи, на которое указываютъ эти авторы, должно толкать человѣка на оскорбленія, драки, убійства и пр.? Не оправдывается и другое объясненіе, указывающее, что въ дешевые годы растетъ потребленіе алкоголя, который является могущественнымъ факторомъ преступленій, особенно противъ личности. Наклонность къ алко-

голизму растетъ въ различныхъ слояхъ населенія по мѣрѣ безнадежности и безысходности ихъ тяжелаго матеріальнаго положенія. Это доказано работами германскаго ученаго Бера, голландскаго Бонгера, бельгійца Вандервельда и мн. др.

Яснѣе связь между высотою культурнаго уровня въ странѣ и преступностью противъ личности. Мѣстности, въ которыхъ до сихъ поръ еще не вымерла частная месть въ борьбѣ за право, являются особенно склонными къ кровавой преступности. Колаяни устанавливаетъ зависимость числа убійствъ отъ числа неграмотныхъ въ странѣ. Его выводы раздѣляются и нѣкоторыми другими изслѣдователями.

Преступленія противъ личности чаще совершаются лѣтомъ и весною, а противъ собственности—зимою и осенью. Въ холодныя времена года положеніе неимущихъ классовъ становится болѣе тяжелымъ, такъ какъ приходится заботиться объ отопленіи помѣщенія, о болѣе теплой одеждѣ и пр. Отсюда проистекаетъ увеличеніе имущественной преступности. Что касается роста преступленій противъ личности лѣтомъ и весною, то онъ объясняется большимъ общеніемъ людей въ эти времена года: лѣтомъ и весною болѣе развиты работы внѣ дома, чаще совершаются прогулки и т. д. Болѣе частое общеніе приводитъ къ болѣе частымъ столкновеніямъ и преступленіямъ противъ личности. Такъ, въ Германіи преступленія противъ личности распредѣляются по мѣсяцамъ слѣдующимъ образомъ (при ста въ среднемъ):

январь	78	апрѣль	94	іюль	121	октябрь	102
февраль	83	май	108	августъ	128	ноябрь	91
мартъ	81	іюнь	116	сентябрь	118	декабрь	78

Итакъ, на декабрь и январь выпадаетъ наименьшее число преступленій противъ личности. Наоборотъ, преступленія противъ собственности совершаются всего чаще именно въ эти мѣсяцы:

январь	109	апрѣль	90	іюль	92	октябрь	104
февраль	108	май	93	августъ	93	ноябрь	113
мартъ	96	іюнь	93	сентябрь	93	декабрь	117

Значеніе соціальныхъ причинъ обнаруживается при выясненіи распредѣленія преступниковъ по ихъ профессіямъ. Наибольшій процентъ осужденныхъ даютъ профессіи поденщиковъ, чернорабочихъ, прислуги и пр., а наименьшій лица, живущія доходомъ съ капиталовъ, фабриканты, собственники и др. Но современный экономическій строй знаетъ преступленія не только бѣдныхъ классовъ, ему извѣстны и преступленія богатыхъ, въ томъ

числѣ также и противъ собственности. Если недостатокъ частной собственности, ведетъ къ страданіямъ отъ голода, холода и пр., то она же разжигаетъ аппетиты къ погонѣ за наживой и можетъ приводить къ преступленіямъ.

Изученіе причинъ преступности убѣждаетъ насъ въ правильности одного изъ основныхъ выводовъ соціологической школы науки уголовнаго права: побѣда надъ преступностью можетъ быть достигнута лишь побѣдой надъ порождающими ее соціальными условіями.

Литература на русскомъ языкѣ о новыхъ направленіяхъ въ уголовномъ правѣ и причинахъ преступности еще очень небольшая. *Принсъ:* Преступность и общество. Перев. 1897 г. Ц. 30 к. *М. Гернетъ:* Общественныя причины преступности. Изданіе С. Скирмунта. М. 1906 г. 210 стр. Ц. 75 к. *Ашафоренбургъ:* Преступленіе и борьба съ нимъ. Одесса. 1906 г. 242 стр. Ц. 90 к. *Тардъ:* Преступленіе и преступникъ. Перев. М. 1906 г. 324 стр. Ц. 1 р. 25 к. *Чарыховъ Х.:* Ученіе о факторахъ преступности. Москва 1910. 147 стр. Ц. 1 р. Къ послѣдней книгѣ приложенъ подробный указатель летературы о преступникѣ, причинахъ преступленій и о борьбѣ съ преступностью.

XV. Мотивъ преступной дѣятельности.

Когда совершилось какое-либо преступное дѣяніе, къ нему можно отнестись болѣе формально и болѣе глубоко. Въ первомъ случаѣ мы ограничимся установленіемъ того, какое именно дѣяніе совершено, было оно умышленнымъ или неосторожнымъ, какой именно статьѣ закона оно соотвѣтствуетъ, и какими сопровождалось обстоятельствами изъ числа тѣхъ, которыя указаны въ законѣ въ качествѣ смягчающихъ или увеличивающихъ наказаніе. По этому именно пути и идетъ до сихъ поръ законодательство многихъ государствъ съ одобренія большинства ученыхъ (криминалистовъ), примыкающихъ къ такъ называемой классической школѣ уголовнаго права.

Но возможно и иное отношеніе къ преступленію; оно возникло, съ одной стороны, въ связи съ трудами лицъ, придерживающихся новыхъ теченій въ области уголовнаго права, а съ другой — благодаря повелительному голосу народнаго правосознанія, ярко высказавшемуся въ рѣшеніяхъ суда присяжныхъ и въ рѣчахъ народныхъ представителей, призванныхъ къ законодательной дѣятельности. Назрѣло убѣжденіе, что нельзя ограничиваться внѣшними, формальными оболочками преступленія, а надо итти и изучать глубже. Если врожденная человѣку пытливость ума заставляетъ его раньше, чѣмъ судить о какомъ-либо явленіи, изучить его въ связи съ его обстановкой и вызвавшими его причинами, то и въ области преступнаго мы

не можемъ ограничиваться установленіемъ того или иного преступленія, а должны найти отвѣтъ на вопросъ, *чѣмъ оно было вызвано,* что именно привело даннаго человѣка къ совершенію преступленія. Правосудіе не есть нѣчто самодовлѣющее; оно должно отправляться для пользы общества и стремиться не къ мщенію, а къ цѣлесообразному воздѣйствію на преступника; такое же воздѣйствіе, очевидно, не можетъ быть установлено, если не выяснены свойства личности, совершившей преступленіе, и тѣ побужденія, которыми виновный руководствовался. Нельзя ставить на одну доску того, кто укралъ по нуждѣ, и того, кто укралъ вслѣдствіе отвращенія къ честному труду и порочныхъ привычекъ, того, кто убилъ изъ ревности, и убійцу корыстнаго или холоднаго и звѣрски жестокаго; особенно же нельзя не обратить вниманія на тѣхъ, которые, хотя и совершаютъ преступныя дѣянія, но при этомъ дѣйствуютъ по мотивамъ (побужденіямъ), чуждымъ низкаго и позорнаго характера, какъ, напримѣръ, состраданіе, религіозное или политическое убѣжденіе, любовь къ близкому лицу и т. п.

Старая школа учила, что въ этихъ случаяхъ можно, между прочимъ, принимать во вниманіе и мотивъ, но ему придавалось очень малое значеніе, такъ что наличность того или иного благопріятнаго мотива влекла за собой лишь измѣненіе *мѣры* наказанія, не затрогивая его рода; благодаря этому на разные сроки, но въ ту же каторгу, или въ ту же тюрьму попадали люди, совершившіе одинаковое преступленіе, но по совершенно различнымъ мотивамъ, изъ которыхъ одинъ могъ обрисовывать виновнаго въ благопріятномъ свѣтѣ, а другой могъ имѣть совершенно обратный характеръ.

Со времени учрежденія суда присяжныхъ и появленія конституціоннаго строя, положеніе дѣлъ рѣзко измѣнилось. Присяжные, какъ представители общественной совѣсти, никогда не ограничиваются уясненіемъ формальной стороны дѣла; въ какой бы странѣ ни разбиралось дѣло, присяжные всегда стремятся дать ему справедливую оцѣнку, а потому стараются уяснить не только самое преступное дѣяніе, но и свойства личности виновнаго и характеръ мотивовъ, вызвавшихъ преступленіе; если мотивы обрисовываются въ благопріятномъ свѣтѣ, присяжные иногда не останавливаются даже передъ оправданіемъ лица, съ формальной стороны виновнаго, ибо не могутъ взять на свою совѣсть грозящее ему въ противномъ случаѣ несоразмѣрно строгое наказаніе. Равнымъ образомъ и народные представители, разсматривая въ парламентскихъ комиссіяхъ проекты новыхъ уголовныхъ законовъ, обыкновенно стремятся усилить въ законѣ значеніе и влія-

ніе мотива, и это мы видимъ одинаково почти въ Австріи, Венгріи, Франціи, Германіи и т. д.

Въ связи съ новыми научными теченіями, измѣнившими взглядъ на значеніе мотива, этотъ послѣдній начинаетъ играть все бо̀льшую и бо̀льшую роль; во вниманіе къ мотиву наказаніе сводится къ минимуму, а въ исключительныхъ случаяхъ и совсѣмъ отмѣняется; во вниманіе къ нему же избирается родъ наказанія, при чемъ къ тѣмъ виновнымъ, которые дѣйствовали по мотивамъ, непредосудительнымъ съ моральной точки зрѣнія, примѣняются обычно наказанія, не связанныя съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ, и эти виновные заключаются въ особыя карательныя учрежденія или подвергаются особымъ мѣрамъ воздѣйствія, чѣмъ ихъ выдѣляютъ изъ массы остальныхъ преступниковъ, дѣйствующихъ по мотивамъ морально предосудительнымъ и вообще антисоціальнымъ. Это серьезное и глубокое отношеніе къ мотиву начинаетъ въ наши дни встрѣчать энергичную поддержку въ наукѣ уголовнаго права и находитъ свое выраженіе во многихъ новѣйшихъ продуктахъ законодательнаго творчества, особенно же въ новомъ норвежскомъ уголовномъ кодексѣ и въ проектѣ уголовнаго кодекса для Швейцаріи. Наше право является отсталымъ по сравненію не только съ приведенными новыми образцами, но и съ болѣе старыми кодексами Европы. Дѣйствующее уложеніе о наказаніяхъ весьма мало обращаетъ вниманія на мотивъ, а новое уголовное уложеніе лишь частью введено въ дѣйствіе, а вообще, хотя придаетъ мотиву большее значеніе, но недостаточное, ибо останавливается на полпути и страдаетъ рядомъ противорѣчій. Необходима энергичная работа русскихъ юристовъ для устраненія этого ненормальнаго положенія нашего уголовнаго законодательства, и можно сказать, что, чѣмъ больше вырастетъ сознаніе важности мотивовъ преступленія, чѣмъ больше это сознаніе отразится на законодательствѣ, тѣмъ больше правда формальная будетъ сближаться съ правдой жизни и тѣмъ больше уголовное правосудіе будетъ сближаться съ народнымъ правосознаніемъ и соотвѣтствовать идеѣ справедливости [1]).

---

[1]) См. проф. Чубинскій «Мотивъ преступной дѣятельности и его значеніе въ уголовномъ правѣ». 1900 г.

Уголовный процессъ.

I. Введеніе.

Понятіе уголовнаго процесса. Въ составъ уголовнаго права входятъ двѣ самостоятельныя отрасли: 1) уголовное право въ узкомъ смыслѣ, или матеріальное уголовное право, устанавливающее признаки преступныхъ дѣяній, родъ и размѣръ назначаемыхъ за нихъ наказаній; 2) судебно-уголовное или формальное уголовное право (называемое также процессуальнымъ уголовнымъ правомъ или просто уголовнымъ процессомъ), устанавливающее извѣстное устройство уголовныхъ судовъ и опредѣленный порядокъ отправленія уголовнаго правосудія.

Такимъ образомъ, первая отрасль уголовнаго права опредѣляетъ *содержаніе* карательной власти государства, въ чемъ она состоитъ, и на какія дѣйствія распространяется, вторая — *формы* ея осуществленія.

Задачи уголовнаго процесса. Судебно-уголовное право при его цѣлесообразной постановкѣ служитъ двумъ задачамъ: во-первыхъ, обезпечить государству возможность осуществленія своей карательной власти; во-вторыхъ, оградить гражданъ отъ такихъ вторженій въ область ихъ правъ для цѣлей правосудія, какія не оправдываются дѣйствительною необходимостью — въ особенности же, оградить невиннаго отъ осужденія. Въ гармоническомъ сочетаніи этихъ двухъ задачъ заключается идеалъ уголовнаго процесса.

Признаніе со стороны законодателя задачею судебно-уголовнаго права защиты личной свободы отъ произвольныхъ вторженій въ нее ради осуществленія, во что бы то ни стало, принадлежащей государству карательной власти составляетъ одно изъ культурныхъ завоеваній XIX вѣка. Но уже во второй половинѣ XVII и въ теченіе всего XVIII вѣка за это признаніе боролись лучшіе представители передовой мысли. Ихъ протестъ противъ одно-

сторонности уголовнаго процесса выразился въ рѣшительномъ осужденіи тѣхъ средствъ, къ которымъ судебныя власти прибѣгали для открытія виновниковъ дѣйствительныхъ или мнимыхъ преступленій, и отъ которыхъ въ гораздо большей мѣрѣ страдали невинные. Беккаріа, Монтескье и Вольтеръ были наиболѣе выдающимися изъ этихъ провозвѣстниковъ преобразованія уголовнаго процесса.

Отношеніе уголовнаго процесса къ государственному праву. Судъ является представителемъ государственной власти, а отправленіе правосудія составляетъ весьма важную задачу ея дѣятельности. Поэтому, естественно, что судебно-уголовное право находится въ самой тѣсной связи съ государственнымъ правомъ, частью даже сливается съ нимъ. Организація уголовныхъ судовъ, прокуратуры и адвокатуры составляетъ предметъ судебно-уголовнаго права и въ то же время, будучи организаціею государственной власти, относится къ области государственнаго права.

Примыкая къ государственному праву, уголовный процессъ вмѣстѣ съ тѣмъ является, если можно такъ выразиться, его наилучшимъ оплотомъ. Такъ какъ уголовный судъ призванъ ограждать отъ преступныхъ посягательствъ верховную власть, права и свободу гражданъ, то въ государствахъ съ конституціоннымъ образомъ правленія хорошій судъ является наиболѣе надежнымъ стражемъ конституціи и народныхъ вольностей. Торжественно провозглашенная декларація (правительственное заявленіе), вводящая новыя основы государственнаго устройства и вѣщающая о народныхъ правахъ, имѣетъ значеніе лишь ничѣмъ не обезпеченнаго обязательства до тѣхъ поръ, пока не созданъ судъ, достаточно независимый и располагающій мѣрами для достойной охраны разъ завоеванныхъ гражданами правъ. Только такой судъ составляетъ настоящій залогъ политической свободы. По русской пословицѣ «судья праведный — ограда каменная». Поэтому, во всякомъ государствѣ, въ которомъ народные представители получаютъ впервые доступъ къ участію въ государственномъ строительствѣ, они считаютъ одной изъ первыхъ своихъ задачъ такую постановку суда, при которой правительство не имѣло бы возможности, по выраженію историка англійской конституціи Рудольфа Гнейста, «управлять законами при помощи судей». Законы, утверждающіе выборное начало въ мѣстномъ судѣ, устанавливающіе за преступленія по службѣ такой же порядокъ отвѣтственности, какъ и за всякое другое преступленіе, передающіе дѣла о политическихъ преступленіяхъ и о преступленіяхъ печати на разсмотрѣніе суда присяжныхъ — все это законы не менѣе,

если не болѣе важные, чѣмъ законы о свободѣ собраній, свободѣ печати и т. д.

Значеніе судебно-уголовнаго (какъ и вообще уголовнаго) права для политической свободы отмѣтилъ уже Монтескье въ своемъ оказавшемъ огромное вліяніе на развитіе политическихъ идей въ европейскомъ обществѣ сочиненіи «Духъ законовъ». «Политическая свобода, — писалъ онъ, — состоитъ въ безопасности, по крайней мѣрѣ, въ увѣренности въ своей безопасности. Этой безопасности ничто такъ не угрожаетъ, какъ частное или публичное обвиненіе. Поэтому *отъ доброкачественности уголовныхъ законовъ больше всего зависитъ свобода гражданина.* Ничто въ мірѣ для человѣческаго общества не имѣетъ такого значенія, какъ ученіе о наиболѣе надежныхъ средствахъ, которыхъ должно придерживаться въ уголовномъ процессѣ. Въ нѣкоторыхъ странахъ это ученіе уже существуетъ, въ другихъ оно будетъ создано. Только на практическомъ осуществленіи этого ученія можетъ быть основана свобода, и въ государствѣ, которое имѣло бы самые лучшіе законы о процессуальныхъ средствахъ, гражданинъ, противъ котораго возбужденъ уголовный процессъ, и которому угрожало бы завтра быть повѣшеннымъ, былъ бы свободнѣе, чѣмъ паша въ Турціи».

Это та же мысль, которую позднѣе французскій ученый Росси выразилъ въ словахъ: «судъ присяжныхъ и англійскій парламентъ — это колонны одного и того же зданія».

Двѣ отрасли судебно-уголовнаго права. Все содержаніе судебно-уголовнаго права распадается на двѣ части: къ одной относятся правила объ устройствѣ судовъ *(судоустройство)*, къ другой — правила судебной дѣятельности *(уголовное судопроизводство)*.

Источники судебно-уголовнаго права въ Россіи. Уголовное судоустройство и судопроизводство, вмѣстѣ съ гражданскимъ судоустройствомъ и судопроизводствомъ, у насъ въ Россіи входятъ въ составъ «Судебныхъ Уставовъ», изданныхъ въ царствованіе императора Александра II 20 ноября 1864 г. Созданные передовыми дѣятелями «эпохи великихъ реформъ», Судебные Уставы восприняли тѣ начала, на которыхъ было построено правосудіе въ западно-европейскихъ государствахъ, уже перешедшихъ къ конституціонному образу правленія. Но такъ какъ эти начала были у насъ въ полномъ противорѣчіи съ абсолютизмомъ власти, съ чрезвычайно широкими полномочіями администраціи, то немудрено, что съ теченіемъ времени они частью были вовсе упразднены, частью подвергались искаженію.

Кромѣ общаго процессуальнаго закона, какимъ являются Судебные Уставы, у насъ имѣются особые законы о судахъ для крестьянъ, для военныхъ и для лицъ духовнаго вѣдомства.

Основныя начала, на которыхъ построенъ современный уголовный процессъ въ Западной Европѣ, имѣютъ своимъ источникомъ французское судебно-уголовное право, реформированное въ самомъ началѣ XIX вѣка; въ теченіе всего XIX вѣка совершается заимствованіе или, какъ говорятъ, «рецепція» французскаго процесса континентальными западно-европейскими государствами. Но реформа французскаго уголовнаго процесса, въ свою очередь, произошла подъ сильнѣйшимъ вліяніемъ судебнаго строя Англіи.

Что касается нашихъ Судебныхъ Уставовъ, то и ихъ составители также отдали дань должнаго уваженія французскому образцу.

Впрочемъ, вліяніе французскаго процесса на наши Судебные Уставы было не такъ велико, какъ на уголовный процессъ нѣкоторыхъ другихъ странъ. Англійскій процессъ, по крайней мѣрѣ, въ его основныхъ чертахъ былъ также извѣстенъ составителямъ Судебныхъ Уставовъ; этимъ знакомствомъ они воспользовались для своей работы, приноровивъ нѣкоторые заимствованные ими изъ Англіи порядки къ русскимъ условіямъ.

Рекомендуемыя пособія: *Г. А. Джаншіевъ,* Основы судебной реформы. М. 1891. Читатель найдетъ въ этой книгѣ горячую и убѣжденную защиту тѣхъ началъ, которыя были положены въ основу судебной реформы, отъ нападокъ ея хулителей и, хотя страстную, но всегда мѣткую и справедливую критику тѣхъ искаженій, которымъ эти начала подвергались въ послѣдующихъ законодательныхъ актахъ.

М. В. Духовской, Русскій уголовный процессъ. М. 1910 г. Несмотря на рядъ допущенныхъ погрѣшностей по сравнительно второстепеннымъ вопросамъ, учебникъ этотъ вполнѣ можетъ быть рекомендуемъ для ознакомленія съ нашимъ судоустройствомъ и судопроизводствомъ. Изложеніе просто, ясно и сжато. *И. Я. Фойницкій,* Курсъ уголовнаго судопроизводства, т. I, 1902 г. и т. II, 1910 г. Лучшее на русскомъ языкѣ пособіе для изученія уголовнаго процесса. Сообщая богатыя свѣдѣнія о постановкѣ уголовнаго процесса въ Россіи и на Западѣ, трудъ этотъ отличается широкимъ освѣщеніемъ вопросовъ и талантливымъ изложеніемъ. *В. Случевскій,* Учебникъ русскаго уголовнаго процесса. Изд. 3-е, 1910 г. *Д. І. Тальбергъ,* Русское уголовное судопроизводство, т. I, 1889 г., т. II, 1891 г. (трудъ остался неоконченнымъ). *В. Михайловскій,* Основные принципы организаціи уголовнаго суда. Томскъ, 1905 г. Содержаніе книги составляетъ вопросъ о значеніи суда въ государственной жизни и выясненіе желательной постановки суда. При строго научномъ характерѣ работа эта отнюдь не можетъ быть названа спеціальнымъ изслѣдованіемъ. По сравненію съ предшествующими трудами въ русской литературѣ по уголовному процессу, она углубляетъ основные вопросы судоустройства, ставя ихъ въ связь съ наиболѣе общими идеями права. Ознакомленіе съ книгою предполагаетъ нѣкоторую начитанность въ области общей теоріи права и государственнаго права.

І. В. Гессенъ, Судебная реформа, 1905 г. *М. П. Чубинскій,* Судебная реформа (Исторія Россіи въ XIX в., изд. Т-ва бр. Гранатъ, ч. II, гл. IV; ч. III. гл. XII).

II. Судъ коронный и судъ присяжныхъ.

Въ зависимости отъ того, какимъ путемъ отдѣльныя лица становятся судьями, можно различать двѣ основныхъ формы суда: судъ коронный и судъ общественный (народный). Въ составъ короннаго суда входятъ люди, опредѣляемые къ судебной дѣятельности государственной властью; это люди со спеціальной юридической подготовкой, избравшіе служеніе правосудію своей профессіей. Юридическое образованіе и юридическій опытъ, развиваемый постояннымъ примѣненіемъ закона, — эти цѣнныя качества, которыя дѣлаютъ коронныхъ судей незамѣнимыми служителями правосудія, порой все же недостаточны для вынесенія правильнаго приговора. Объясняется это тѣмъ, что по многимъ дѣламъ важнѣе юридическаго навыка умѣніе чутко прислушиваться къ житейской правдѣ, развивающееся той близостью къ жизни, которая у коронныхъ судей, именно въ силу ихъ постояннаго занятія правомъ, часто отсутствуетъ. По дѣламъ такого рода государство вынуждено обращаться къ помощи иного элемента, къ людямъ изъ народа, къ людямъ жизни; такимъ путемъ частныя лица по приглашенію и полномочію государственной власти время отъ времени выступаютъ въ роли судей. Одной изъ формъ такого рода народнаго участія въ отправленіи правосудія является судъ присяжныхъ. Прежде чѣмъ вылиться въ эту форму, народный судъ пережилъ длинную эволюцію.

Народный судъ въ точномъ смыслѣ этого слова — судъ народа, является одной изъ первичныхъ формъ суда и относится къ тому времени, когда функціи законодательной и судебной власти не были разграничены. Въ древнихъ греческихъ и римскихъ республикахъ то же народное собраніе (собраніе всѣхъ свободныхъ гражданъ), которое являлось вершителемъ всѣхъ судебъ государства, выступало и въ роли судьи. Въ этой съ перваго взгляда наиболѣе народной формѣ суда роль народа въ дѣйствительности была весьма незначительна, ибо тамъ, гдѣ судьями являются народныя массы, и все дѣло рѣшается въ теченіе нѣсколькихъ часовъ, фактически руководство переходитъ къ отдѣльнымъ лицамъ, которымъ довѣрчиво слѣдуетъ народное голосованіе. Когда власть отъ народнаго собранія перешла къ королю и князю, то вмѣстѣ съ другими правами перешло къ нимъ и право суда. Въ помощь королевскимъ и княжескимъ чиновникамъ, заинтересованнымъ въ правильномъ поступленіи судебныхъ пошлинъ, населеніе мѣстами избирало «судебныхъ мужей» и «цѣловальниковъ» (шеффеновъ древне-

германскаго права), которые являлись толкователями народныхъ обычаевъ. Въ Россіи судебные мужи относятся къ эпохѣ судебниковъ, т.-е. къ XV—XVI ст. Съ раздробленіемъ государства на отдѣльныя сословія раздробилось и участіе народа въ отправленіи правосудія: были созданы сословные суды съ особыми представителями отъ каждаго сословія. Въ Россіи по учрежденію о губерніяхъ 1775 г. дѣйствовали особые суды для дворянъ (судъ уѣздный), горожанъ (ратуша) и крестьянъ (нижняя расправа). Эта сословная обособленность сглаживалась лишь въ Сенатѣ. Въ сословныхъ судахъ на ряду съ судьями, назначенными государствомъ, дѣйствовали такъ называемые сословные засѣдатели, избиравшіеся самими сословіями. При томъ формализмѣ, который царилъ въ русскихъ судахъ XVIII в., сліяніе коронныхъ и сословныхъ судей фактически приводило къ подчиненію выборнаго элемента опытнымъ въ юридическомъ искусствѣ чиновникамъ государства. Въ особенности это сказывалось въ отношеніи делегатовъ низшихъ сословій. Сословный элементъ и въ настоящее время не исчезъ изъ русскаго суда. На ряду съ особыми сословными судами (суды волостной, военный и церковный) въ Россіи существуетъ особый видъ сословнаго представительства въ общихъ судахъ, близко напоминающій старый сословный порядокъ: къ присутствію судебной палаты и особому присутствію Сената для сужденія, главнымъ образомъ, по дѣламъ о государственныхъ преступленіяхъ присоединяются: предводитель дворянства, городской голова и волостной старшина. Отъ названныхъ формъ участія народа въ отправленіи правосудія существенно отличается судъ присяжныхъ.

Каждое судебное рѣшеніе проходитъ двѣ стадіи: во-первыхъ, судъ устанавливаетъ, что преступленіе совершено, и, во-вторыхъ, къ этому преступленію примѣняетъ требуемую норму закона. Пока рѣчь идетъ объ установленіи факта преступленія, судъ не долженъ и не можетъ касаться его оцѣнки; и, напротивъ, когда на очереди опредѣленіе наказанія, уже не можетъ быть сомнѣній въ томъ, совершено ли самое преступленіе. Такимъ образомъ отмѣченныя двѣ стадіи протекаютъ какъ бы независимо другъ отъ друга; съ другой стороны, онѣ требуютъ отъ судьи различныхъ качествъ: въ одномъ случаѣ — чуткаго пониманія жизни, въ другомъ — точнаго знанія закона. Поэтому естественно было зародиться мысли, не цѣлесообразно ли эти двѣ раздѣльныя и разнородныя стадіи рѣшенія передать и разнымъ коллегіямъ. Эта идея объ отдѣленіи фактической стороны отъ правовой оцѣнки и есть основная идея суда присяжныхъ. Основной ее слѣдуетъ считать потому, что изъ нея вытекаютъ существен-

ныя особенности суда присяжныхъ и его отличіе отъ другихъ формъ участія народа въ отправленіи правосудія.

Сужденіе о фактѣ, напр., о томъ, виновно ли данное лицо въ приписываемомъ ему преступленіи, не можетъ быть связано обычнымъ формализмомъ юридическихъ дѣйствій. Законъ можетъ съ точностью установить, какому наказанію подлежитъ обвиняемый, если виновность его въ опредѣленномъ преступленіи будетъ доказана. Такую именно форму имѣютъ статьи уголовныхъ законовъ, которыми руководствуются судьи, присуждая къ тому или иному наказанію. Но въ современномъ процессѣ, гдѣ потеряли значеніе формальныя доказательства, нѣтъ возможности въ законѣ закрѣпить всѣ тѣ мотивы и основанія, благодаря которымъ у судьи складывается убѣжденіе въ виновности. Поэтому нѣтъ такого закона, который обязывалъ бы присяжныхъ засѣдателей въ одномъ случаѣ отвѣтить: да, виновенъ, въ другомъ: нѣтъ, не виновенъ. Единственнымъ основаніемъ выносимаго присяжными засѣдателями вердикта служитъ ихъ внутреннее убѣжденіе, постепенно складывающееся въ теченіе процесса; даже при полномъ сознаніи обвиняемаго, подтверждаемомъ и другими данными судебнаго слѣдствія, присяжные въ правѣ отвѣтить и нерѣдко отвѣчаютъ: нѣтъ, не виновенъ. Поэтому справедливо указываютъ, что судъ присяжныхъ — это судъ совѣсти; и такъ какъ присяжные засѣдатели вербуются изъ всѣхъ слоевъ общества, то есть основаніе говорить, что это судъ общественной совѣсти. Этотъ судъ общественной совѣсти, рѣшающій на основаніи внутренняго убѣжденія вопросъ о виновности, занимаетъ особое положеніе среди другихъ формъ общественнаго суда.

Судебнымъ мужамъ и сословнымъ засѣдателямъ прежняго времени, равно какъ сословнымъ представителямъ нашего времени свойственна одна общая черта: отъ коронныхъ судей ихъ отличаетъ, главнымъ образомъ, порядокъ занятія судейскаго кресла, но на самомъ судѣ тѣ и другіе сливаются въ одну коллегію. Иное мы наблюдаемъ въ судѣ присяжныхъ. Судъ съ присяжными засѣдателями слагается изъ двухъ коллегій: коронныхъ судей (предсѣдатель и два члена) и 12 присяжныхъ засѣдателей. Пока идетъ судебное слѣдствіе, обѣ коллегіи дѣйствуютъ совмѣстно; какъ и коронныхъ судьямъ, присяжнымъ засѣдателямъ принадлежитъ право ставить вопросы, просить разъясненій, вообще вліять на ходъ производства. Но вотъ судебное слѣдствіе кончено; выслушаны рѣчи обвинителя и защитника и заключительное слово предсѣдателя. Предстоитъ рѣшить основной вопросъ — виновенъ ли подсудимый и, если

виновенъ, то какому подлежитъ наказанію, т.-е. вопросы о фактѣ и его юридической оцѣнкѣ. Тутъ ранѣе совмѣстно засѣдавшіе судьи и присяжные засѣдатели расходятся. Присяжные засѣдатели удаляются въ отдѣльную комнату и совершенно самостоятельно даютъ отвѣты на поставленные судомъ вопросы о виновности; коронный составъ суда въ этомъ рѣшеніи никакого участія не принимаетъ. Лишь послѣ вынесенія присяжными вердикта коронные судьи — и на этотъ разъ уже безъ участія присяжныхъ засѣдателей — опредѣляютъ, какія изъ него вытекаютъ уголовно-правовыя послѣдствія. Эта совмѣстная и раздѣльная дѣятельность короннаго и общественнаго элементовъ постоянно связана единствомъ процесса. Наблюденіе за правильнымъ примѣненіемъ процессуальныхъ нормъ лежитъ на предсѣдателѣ, какъ лицѣ, наиболѣе компетентномъ въ знаніи закона.

Въ настоящее время мысль о передачѣ судебнаго рѣшенія двумъ коллегіямъ съ различными функціями кажется довольно простой. Не слѣдуетъ, однако, думать, что судъ присяжныхъ былъ кѣмъ-то выдуманъ и затѣмъ проведенъ въ жизнь: онъ развился постепенно и незамѣтно изъ болѣе раннихъ и менѣе совершенныхъ формъ суда.

Родиной суда присяжныхъ является Англія. Въ старое время, когда не могло быть рѣчи о правильно организованномъ судѣ, существовалъ обычай рѣшать споры путемъ поединка между сторонами. Предполагалось, очевидно, что Высшій Судья не допуститъ обиды праваго, и потому правымъ считался тотъ, кто побѣждалъ; на дѣлѣ, однако, при такомъ способѣ разрѣшать споры все зависѣло отъ случая. Съ теченіемъ времени естественно стала ощущаться потребность въ болѣе справедливомъ судѣ. Въ Англіи для этой цѣли населеніе прибѣгло къ «обыскнымъ» людямъ, которыми пользовалось государство въ своихъ отношеніяхъ къ народу, и которые были хорошо знакомы съ мѣстной жизнью. Въ началѣ замѣна поединка отзывомъ обыскныхъ людей зависѣла отъ спеціальнаго разрѣшенія короля, и сами обыскные люди фигурировали въ качествѣ свидѣтелей. Но постепенно обращеніе къ обыскнымъ людямъ изъ милости превратилось въ право, и вмѣстѣ съ тѣмъ обыскные люди изъ свидѣтелей сдѣлались судьями, близко напоминающими современныхъ присяжныхъ засѣдателей. Эти перемѣны совершались не принудительными предписаніями власти: новый судъ окрѣпъ, потому что онъ наиболѣе отвѣчалъ просвѣтившемуся правовому сознанію.

Изъ Англіи форма этого суда перешла на материкъ. Первая Франція въ 1791 г. вводитъ судъ присяжныхъ, который въ те-

ченіе послѣдующихъ политическихъ переворотовъ неоднократно подвергался измѣненіямъ, сохранивъ, однако, и по настоящее время свою сущность. Въ Германіи судъ присяжныхъ вначалѣ появился въ отдѣльныхъ государствахъ, послѣ того какъ Германія ближе познакомилась съ французскими порядками во время Наполеона I. Съ образованіемъ Сѣверо-Германскаго Союза положеніе новаго суда лишь упрочилось. Но позже въ 1871 г., когда Германія восторжествовала надъ Франціей, и германскій національнзмъ принялъ крайнія формы, въ Германіи началось движеніе противъ суда присяжныхъ, какъ иноземнаго дѣтища. Крайніе націоналисты предлагали замѣнить его самобытнымъ (старо-германскимъ) институтомъ шеффеновъ, разсматривающихъ, въ противоположность присяжнымъ засѣдателямъ, всѣ вопросы въ дѣлѣ вмѣстѣ съ коронными судьями. Однако эти націоналистическія нападки не поколебали суда присяжныхъ; при всемъ стремленіи къ самобытности Германія сохранила судъ шеффеновъ лишь по дѣламъ мелкимъ; дѣла же болѣе важныя и въ Германіи подсудны суду присяжныхъ. Изъ Франціи и Германіи новый судъ постепенно перешелъ почти во всѣ другія европейскія государства.

Въ Россіи вопросъ о введеніи суда присяжныхъ могъ возникнуть лишь послѣ освобожденія крестьянъ, т.-е. лишь въ ту пору, когда долгая практика этого суда на Западѣ успѣла ясно обнаружить его авторитетность и устойчивость. Но въ Россіи идея новаго суда столкнулась съ иными препятствіями: возникли искреннія и серьезныя (достаточно указать, что ихъ раздѣлялъ такой гуманный и просвѣщенный юристъ, какъ Спасовичъ) сомнѣнія въ томъ, сможетъ ли народъ, только что освобожденный отъ вѣкового рабства, выполнить эту сложную государственную обязанность. Но дѣятели эпохи великихъ реформъ начала царствованія императора Александра II и прежде всего Зарудный и Ровинскій, проникнутые убѣжденной вѣрой въ нравственную мощь и нравственную трезвость пробужденнаго къ новой жизни народа, не вняли этимъ сомнѣніямъ: судъ присяжныхъ былъ тогда же введенъ. Въ настоящее время онъ дѣйствуетъ почти на всемъ пространствѣ Европейской Россіи по наиболѣе тяжкимъ преступленіямъ, преимущественно по такимъ, за которыя угрожаетъ лишеніе правъ состоянія. Дѣятельность суда присяжныхъ покоится на слѣдующихъ основаніяхъ.

Прежде всего участіе въ судѣ въ качествѣ присяжнаго засѣдателя является, по русскимъ законамъ, не правомъ, а обязанностью, или повинностью, возлагаемой государствомъ на гражданъ; поэтому за неявку въ судъ по неуважительной причинѣ

присяжный засѣдатель отвѣчаетъ передъ закономъ. Возлагая на присяжныхъ обязанности, законъ предоставляетъ имъ и извѣстныя права. Такъ, оскорбленіе присяжнаго на судѣ или по поводу суда составляетъ преступленіе противъ порядка управленія. Далѣе, въ прежнее время неимущіе присяжные засѣдатели-крестьяне получали пособіе отъ земствъ; но указомъ 1872 г. первый департаментъ Сената воспретилъ подобныя выдачи, поставивъ тѣмъ въ тяжелое положеніе неимущихъ крестьянъ, призванныхъ къ исполненію государственной повинности и часто лишенныхъ средствъ доѣхать до мѣста своего назначенія. Всѣ эти права и обязанности создаютъ лишь временную связь между государствомъ и присяжными засѣдателями. Съ окончаніемъ сессіи окружнаго суда эта связь порывается.

Хотя въ качествѣ отличительной черты суда присяжныхъ обычно отмѣчаютъ то обстоятельство, что присяжные засѣдатели—представители не отдѣльныхъ сословій, а всего общества, въ дѣйствительности, однако, далеко не каждый членъ общества можетъ быть присяжнымъ засѣдателемъ. Право на участіе въ судѣ въ качествѣ присяжнаго даетъ лишь закономъ установленный имущественный или служебный цензъ. По русскому законодательству требуемый для присяжныхъ имущественный цензъ составляетъ: во-первыхъ, недвижимая собственность — поземельная не менѣе $^1/_{20}$ числа десятинъ, опредѣленнаго для выбора въ земскіе гласные, — городская по оцѣнкѣ въ столицахъ не менѣе 2.000 руб., въ городахъ съ населеніемъ болѣе 100 тыс. не менѣе 1.000 руб., въ остальныхъ не менѣе 500 руб.; во-вторыхъ, доходъ съ капитала или занятія равно какъ пенсія и жалованіе — въ столицахъ не менѣе 1.000 руб., въ городахъ съ населеніемъ болѣе 100 тыс. — не менѣе 600 руб., въ остальныхъ мѣстахъ — не менѣе 400 руб. Лицамъ сельскаго состоянія право быть внесеннымъ въ списки присяжныхъ засѣдателей даетъ, кромѣ того, трехлѣтняя безпорочная служба по волостному или сельскому управленію. Общія требованія, которымъ должны удовлетворять присяжные засѣдатели, суть: русское подданство, возрастъ отъ 25 до 70 лѣтъ, умѣніе читать и проживаніе въ одномъ мѣстѣ не менѣе двухъ лѣтъ. Не могутъ, конечно, быть избранными въ присяжные засѣдатели лица, сами опороченныя судебнымъ приговоромъ. Кромѣ того, не подлежатъ призыву въ качествѣ присяжныхъ засѣдателей священнослужители и монашествующіе, военные и полицейскіе чины, учителя и завѣдующіе начальными школами и нѣкоторыя другія лица.

Всѣ эти постановленія и, главнымъ образомъ, требованіе имущественнаго ценза преграждаютъ доступъ въ присяжные засѣдатели широкимъ слоямъ населенія. Этотъ пробѣлъ получаетъ еще большее значеніе въ силу дѣйствующаго порядка составленія списковъ присяжныхъ засѣдателей.

По русскому законодательству ежегодно по каждому уѣзду (относительно уѣздныхъ землевладѣльцевъ — предсѣдателемъ уѣздной земской управы, относительно владѣльцевъ недвижимаго имущества въ городахъ и купцовъ — городскимъ головой, относительно крестьянъ — земскимъ начальникомъ, относительно другихъ лицъ — полиціей) составляются общіе списки присяжныхъ. Урѣзывая и дополняя эти списки, особая уѣздная комиссія подъ предсѣдательствомъ уѣзднаго предводителя дворянства составляетъ такъ называемый очередный и запасный списки требуемаго числа присяжныхъ. Очередный и запасный списки публикуются и поступаютъ въ судъ, который, въ свою очередь, можетъ дѣлать сокращенія въ спискахъ, освобождая или отсрочивая отдѣльнымъ лицамъ отбываніе этой повинности. Далѣе изъ списка, составленнаго на время засѣданій, до момента приведенія къ присягѣ возможны новыя сокращенія. Наконецъ на судѣ сторонамъ принадлежитъ право отвода безъ указанія мотивовъ трехъ присяжныхъ засѣдателей. Послѣ всѣхъ этихъ урѣзываній и сокращеній изъ оставшихся не менѣе 18 присяжныхъ жребіемъ избирается присутствіе (отдѣльно по каждому дѣлу) изъ 12 присяжныхъ засѣдателей и 2 запасныхъ.

Самый судъ присяжныхъ засѣдателей протекаетъ въ слѣдующихъ условіяхъ. Выслушавъ заключительную рѣчь предсѣдателя и получивъ утвержденный судомъ вопросный листъ, присяжные удаляются въ особую комнату, которой они не покидаютъ до принятія рѣшенія; равнымъ образомъ воспрещенъ доступъ въ эту комнату извнѣ. Законъ требуетъ и отъ присяжныхъ засѣдателей, чтобы они не оглашали хода совѣщаній: высказанныя мнѣнія и поданные голоса не должны проникать за стѣны совѣщательной комнаты. Законъ умышленно скутываетъ тайной работу присяжныхъ, ибо изолированность и тайна еще болѣе гарантируютъ самостоятельность и независимость рѣшенія. Выработавъ нормальныя условія дѣятельности присяжныхъ, законодатель въ дальнѣйшемъ относится съ полнымъ довѣріемъ къ ихъ вердикту. Законъ исходитъ изъ того, что каждый выскажется по внутреннему, такъ трудно переводимому на бумагу, убѣжденію и поэтому не требуетъ мотивировки вердиктовъ. Отвѣтъ: «да, виновенъ» или «нѣтъ, не виновенъ» получаетъ силу судебнаго рѣшенія, если за него выскажется большинство

(т.-е. не менѣе 7) присяжныхъ; при раздѣленіи голосовъ поровну силу получаетъ вердиктъ, наиболѣе благопріятный для подсудимаго. Судъ присяжныхъ засѣдателей является судомъ окончательнымъ; нѣтъ высшей инстанціи, куда стороны могли бы переносить дѣло для новаго разсмотрѣнія. Лишь въ томъ случаѣ, если при самомъ производствѣ дѣла были допущены отступленія отъ закона, уголовный кассаціонный департаментъ Сената можетъ по жалобѣ сторонъ отмѣнить состоявшееся рѣшеніе и передать дѣло на новое разсмотрѣніе суда съ инымъ составомъ присяжныхъ засѣдателей. Право передать дѣло на вторичное разсмотрѣніе принадлежитъ и коронному составу суда съ присяжными, если всѣ трое коронныхъ судей придутъ къ единогласному рѣшенію, что вердиктомъ присяжныхъ осужденъ невинный.

Въ дѣйствующемъ законодательствѣ о судѣ присяжныхъ можно отмѣтить существенные недостатки. Еще образованное въ 1894 г. подъ предсѣдательствомъ А. Ѳ. Кони совѣщаніе старшихъ предсѣдателей и прокуроровъ палатъ признало необходимымъ измѣнить дѣйствующій порядокъ составленія списковъ присяжныхъ. Справедливость требуетъ сказать, что пока не измѣненъ этотъ порядокъ (отводящій слишкомъ мало мѣста судебному вмѣшательству) и не расширенъ кругъ лицъ, имѣющихъ право быть занесенными въ списки, о судѣ присяжныхъ, какъ о судѣ общественномъ, можно говорить лишь условно. Объ этомъ пробѣлѣ тѣмъ болѣе приходится сожалѣть, что недостатокъ въ лицахъ, могущихъ быть присяжными засѣдателями, создаетъ необходимость отдавать на разсмотрѣніе суда присяжныхъ лишь важнѣйшія уголовныя преступленія. Но эти недочеты вполнѣ исправимы, ибо они касаются не существа суда присяжныхъ, а его современнаго устройства. Такъ недавно былъ исправленъ аналогичный пробѣлъ — запрещеніе говорить присяжнымъ, какое наказаніе грозитъ подсудимому; это запрещеніе затрудняло работу присяжныхъ и поэтому въ 1910 г. было отмѣнено.

Противники суда присяжныхъ не ограничиваются указаніями на недостатки его современнаго устройства; они идутъ далѣе и отрицаютъ судъ присяжныхъ, какъ бы онъ ни былъ организованъ. Основанія такого неодобрительнаго отношенія бываютъ разныя.

Итальянская школа криминалистовъ во главѣ съ Ферри и Гарофало отрицательно отнеслась къ суду присяжныхъ по соображеніямъ, вытекающимъ изъ общаго ученія этой школы о преступникѣ. Согласно этому ученію преступникъ не такой же человѣкъ, какъ всѣ другіе, а совершенно особый «типъ» че-

ловѣка; поэтому, чтобы бороться съ преступниками, необходимо прежде всего тщательно изучить ихъ физическую и психическую организацію; естественно было усомниться, смогутъ ли присяжные засѣдатели, люди безъ спеціальной подготовки, производить требуемую физіологическую и психіатрическую экспертизу. Болѣе того, съ точки зрѣнія итальянскихъ криминалистовъ непослѣдовательно отдавать дѣла и на разсмотрѣніе суда коронnаго (современнаго типа), такъ какъ и коронные судьи не обладаютъ требуемой медицинской подготовкой. Пораженіе, которое потерпѣло ученіе итальянскихъ криминалистовъ, лишаетъ силы и тѣ выводы, которые изъ него дѣлались въ отношеніи суда присяжныхъ. Въ настоящее время доказано, что нѣтъ особаго типа преступнаго человѣка; правда, на судѣ нерѣдко нужны спеціальныя познанія, медицинскія и иныя, но тогда на судъ могутъ приглашаться эксперты-спеціалисты въ соотвѣтствующей области.

Другіе противники суда присяжныхъ указываютъ, что присяжные засѣдатели руководятся мимолетнымъ настроеніемъ, создавшимся на судѣ, и рѣшаютъ дѣла по побужденіямъ чувства, а не разума; поэтому-то, утверждаютъ они, присяжные засѣдатели такъ часто выносятъ оправдательные вердикты и притомъ по дѣламъ, гдѣ виновность—въ юридическомъ объемѣ—точно установлена, напр., гдѣ лицо сознается въ совершенномъ преступленіи. Русской судебной практикѣ извѣстна и попытка Сената противодѣйствовать этой тенденціи къ оправданію. Въ 1903 г. Сенатъ разъяснилъ, что присяжные не въ правѣ оправдывать въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ виновность установлена сознаніемъ подсудимаго. Къ счастью, это разъясненіе не получило силы; къ счастью,— ибо, невѣрное съ точки зрѣнія закона, оно несправедливо и по существу.

Та «чувствительность», за которую упрекаютъ присяжныхъ засѣдателей, есть необходимый элементъ суда человѣка надъ человѣкомъ. Судъ по совѣсти немыслимъ безъ умѣнія и готовности перечувствовать всю боль и понять всѣ грѣхи посаженнаго на скамью подсудимыхъ. Развѣ само государство, провозглашающее принципъ большей устойчивости оправдательнаго вердикта и придающее при равенствѣ голосовъ значеніе болѣе милостивому, не дѣйствуетъ съ той же «чувствительностью?» Кому же, какъ не людямъ, олицетворяющимъ общественную совѣсть, проводить и далѣе это гуманное начало? Съ тѣхъ поръ какъ работами новой такъ называемой соціологической школы уголовнаго права установлено, что очень часто само общество и созданныя имъ условія жизни — главный источникъ преступленій, снисходи-

тельный судъ не милость, а право, на которое можетъ разсчитывать міръ отверженныхъ.

Частью для пониженія пресловутой чувствительности, частью ради другихъ цѣлей противники суда присяжныхъ выдвигаютъ новую комбинацію: они рекомендуютъ слить коронныхъ и присяжныхъ судей въ одну коллегію. Въ Германіи эта идея уже давно нашла осуществленіе въ судѣ шеффеновъ, разсматривающемъ мелкіе уголовные проступки. Въ Россіи аналогичное предложеніе въ свое время выставила комиссія по пересмотру судебныхъ уставовъ. Никогда, однако, въ Россіи не дѣлалось дѣйствительныхъ попытокъ провести судъ шеффеновъ въ жизнь. И это понятно. Соединеніе коронныхъ и общественныхъ судей въ одну коллегію влечетъ за собой смѣшеніе вопросовъ о виновности и ея оцѣнкѣ, т.-е. отрицаніе той идеи, которая лежитъ въ основѣ суда присяжныхъ. Поэтому можно говорить о неудовлетворительности суда присяжныхъ и требовать его замѣны чѣмъ-нибудь инымъ; но нельзя говорить о «реформѣ» суда присяжныхъ путемъ соединенія короннаго и общественнаго элементовъ. Это была бы не реформа, а полное уничтоженіе суда присяжныхъ. Это уничтоженіе не вызывается никакими соображеніями. Жизнь упорно не даетъ противникамъ присяжнаго суда какихъ бы то ни было осязательныхъ фактовъ въ пользу непригодности этого института. Напротивъ, съ каждымъ днемъ все яснѣе выступаютъ его рѣшительныя выгоды.

Солидарная, но не смѣшанная работа короннаго и общественнаго элементовъ поддерживаетъ живую связь между закономъ и дѣйствительностью. Постоянно вращающимся въ кругѣ юридическихъ формулъ представителямъ государственной власти подчасъ трудно проникнуть въ житейскую глубь развертывающихся на судѣ отношеній; тогда на помощь призываются присяжные засѣдатели, судьи совѣсти. Въ юридическій формализмъ они вносятъ оживляющую струю житейской правды. Многаго власть именно потому, что она власть, простить не можетъ; но совѣсть не знаетъ внѣшнихъ путъ. Оберегая свой авторитетъ и не расходясь съ гуманными требованіями времени, государство создаетъ иной органъ для милостиваго суда надъ нарушителями его завѣтовъ. Этотъ органъ — судъ присяжныхъ, гдѣ по преступленіямъ, затрогивающимъ общество, само общество говоритъ послѣднее слово. Такой процессуальный порядокъ приноситъ существенную пользу матеріальному праву. Приговоры присяжныхъ засѣдателей не только рѣшаютъ участь подсудимаго: они въ извѣстной степени содержатъ и оцѣнку закона. Не рѣдки случаи, когда рядъ судебныхъ засѣданій за-

канчивается заявленіемъ присяжныхъ засѣдателей о необходимости нововведеній и перемѣнъ. Въ принятіи закона объ условномъ досрочномъ освобожденіи извѣстную роль сыграли и соотвѣтствующія заявленія присяжныхъ.

Наконецъ, судъ присяжныхъ владѣетъ такими союзниками, которые обнаруживаютъ безсиліе его малочисленныхъ противниковъ. Эти союзники — любовь и довѣріе широкихъ слоевъ населенія.

Въ качествѣ *главнѣйшихъ* пособій для болѣе близкаго ознакомленія съ судомъ присяжныхъ можно рекомендовать слѣдующія работы. По *исторіи* суда присяжныхъ *Джаншіевъ*, Какъ возникъ нашъ судъ присяжныхъ («Русская Мысль» 1891 г., кн. 2); *законодательству*—*Фойницкій*, Курсъ уголовнаго судопроизводства, т. I; *дѣятельности* суда—*Бобрищевъ-Пушкинъ*, Эмпирическіе законы дѣятельности суда присяжныхъ въ Россіи; *борьбѣ мнѣній* вокругъ суда присяжныхъ—*Чубинскій*, Современная борьба взглядовъ за и противъ суда присяжныхъ и реформаторскія попытки въ этой области («Статьи и рѣчи» 1906 г., стр. 245—279).

III. Адвокатура и прокуратура [1]).

Вопросъ о защитѣ и обвиненіи, которому посвящена слѣдующая статья, относится къ ученію о судебной дѣятельности (судопроизводствѣ); ему въ ученіи объ устройствѣ судовъ (судоустройствѣ) соотвѣтствуетъ вопросъ объ адвокатурѣ и прокуратурѣ. Адвокатъ — это лицо, занятіе котораго состоитъ въ веденіи чужихъ судебныхъ дѣлъ. Въ уголовномъ процессѣ адвокатъ чаще всего — представитель интересовъ обвиняемаго (но иногда онъ является и представителемъ частнаго обвинителя и гражданскаго истца); ему противостоитъ прокуроръ — представитель государственной власти, отъ ея имени преслѣдующій преступленія.

Подъ адвокатурою разумѣется, во-первыхъ, дѣятельность адвоката, во-вторыхъ, кругъ лицъ, посвятившихъ себя веденію чужихъ судебныхъ дѣлъ.

Историческія изслѣдованія свидѣтельствуютъ объ извѣстной закономѣрности въ развитіи адвокатуры: въ различныхъ странахъ адвокатура слѣдовала въ своемъ развитіи, если не одному и тому же пути, то путямъ, сходнымъ между собою. Первоначально адвокатура не была постояннымъ занятіемъ; въ качествѣ адвокатовъ выступали родные, сосѣди, друзья тяжущихся или обвиняемыхъ; такъ было у грековъ, нѣкоторое время у римлянъ; то же наблюдается у древнихъ германцевъ и у сла-

[1]) Вопросъ объ организаціи суда отнесенъ въ отдѣлъ, посвященный гражданскому процессу. См. 2-й полутомъ.

вянъ, въ частности, у нашихъ предковъ. Какъ видно изъ нашихъ законодательныхъ памятниковъ, дѣти, братья, племянники, дворовые люди, и, позднѣе, друзья считались въ древней Руси естественными представителями интересовъ тяжущихся и обвиняемыхъ. Постепенно, когда обычное право уступаетъ мѣсто писанному и знаніе права перестаетъ быть общимъ достояніемъ, адвокатура переходитъ къ постороннимъ лицамъ, къ повѣреннымъ и превращается въ профессію, т.-е. становится постояннымъ занятіемъ. Долгое время адвокатская профессія была для всѣхъ доступна и открыта. Въ Россіи впервые Сводъ Законовъ назвалъ рядъ лицъ (монаховъ, чиновниковъ, малолѣтнихъ и т. д.), которымъ воспрещалось выступать въ качествѣ повѣренныхъ другихъ лицъ на судѣ. Слѣдующій шагъ въ развитіи адвокатуры составляетъ организація ея, т.-е. установленіе правилъ принятія въ составъ адвокатуры, условій занятія адвокатурою, порядка надзора за адвокатами и завѣдыванія ихъ общими дѣлами.

Правильная организація адвокатуры должна соотвѣтствовать двумъ основнымъ требованіямъ: адвокатура должна пользоваться достаточною независимостью для того, чтобы ея представители могли безбоязненно защищать передъ судомъ интересы своихъ кліентовъ (лицъ, довѣряющихъ имъ свои дѣла) и тѣ общественные интересы, которые, въ большей или меньшей степени, бываютъ замѣшаны въ каждомъ судебномъ дѣлѣ; вмѣстѣ съ тѣмъ адвокатура должна находиться подъ постояннымъ надзоромъ, достаточно бдительнымъ и достаточно строгимъ для того, чтобы отъ него, по возможности, не ускользнулъ ни одинъ изъ тѣхъ случаевъ, когда представители адвокатуры измѣняютъ своему высокому назначенію: быть безкорыстными и честными защитниками права въ борьбѣ съ неправдой. По господствующимъ взглядамъ, этимъ требованіямъ наиболѣе соотвѣтствуетъ организація адвокатуры на *началахъ самоуправленія*. Тамъ, гдѣ принято это начало, — а оно принято въ большинствѣ европейскихъ странъ, — адвокатура разсматривается, какъ корпорація, во главѣ которой стоятъ выборные органы, завѣдующіе ея дѣлами и надзирающіе за дѣятельностью ея членовъ. Самоуправленіе обезпечиваетъ адвокатурѣ ту независимость, обладая которой, адвокаты при отправленіи своихъ обязанностей не имѣютъ надобности заискивать у судей и администраціи: если бы они были подчинены суду и прокуратурѣ, для нихъ было бы нелегко протестовать противъ неправильнаго образа дѣйствій судей или прокурора. Съ другой стороны, такъ какъ вся корпорація адвокатовъ заинтересована въ поддержаніи общественнаго до-

вѣрія къ себѣ, и такъ какъ, находясь въ постоянномъ общеніи между собою, адвокаты имѣютъ, конечно, бо́льшую возможность, чѣмъ какое-либо учрежденіе, наблюдать за дѣятельностью каждаго изъ своихъ товарищей, то предоставленіе адвокатурѣ самоуправленія должно наиболѣе способствовать развитію въ ея средѣ твердыхъ правилъ добропорядочности и строгаго отношенія къ своимъ обязанностямъ.

Начало самоуправленія адвокатуры было принято и Судебными Уставами. Въ настоящее время наша адвокатура дѣлится на два класса: на присяжныхъ повѣренныхъ съ ихъ помощниками и частныхъ повѣренныхъ. Первые были введены Судебными Уставами. Изыскивая средства такъ поставить адвокатуру, чтобы адвокаты представляли «вѣрныя ручательства нравственности, знанія и честности убѣжденій», составители Судебныхъ Уставовъ остановились на мысли о сословномъ самоуправленіи адвокатуры. Согласно Судебнымъ Уставамъ, присяжные повѣренные, живущіе въ округѣ той или иной судебной палаты, выбираютъ изъ своей среды совѣтъ. Отъ совѣта зависитъ принятіе желающихъ въ число присяжныхъ повѣренныхъ; онъ разсматриваетъ жалобы на дѣйствія членовъ сословія, наблюдаетъ за точнымъ соблюденіемъ ими законовъ и добросовѣстнымъ отношеніемъ къ поручаемымъ имъ дѣламъ; ему принадлежитъ дисциплинарная власть, пользуясь которою онъ подвергаетъ присяжныхъ повѣренныхъ за нарушеніе принятыхъ на себя обязанностей и вообще за поступки, роняющіе ихъ званіе, дисциплинарнымъ взысканіямъ, а именно: предостереженію, выговору, временному запрещенію практики и даже исключенію изъ числа присяжныхъ повѣренныхъ. Совѣты присяжныхъ повѣренныхъ обязаны отчетомъ передъ общимъ собраніемъ присяжныхъ повѣренныхъ. Тамъ, гдѣ совѣты существуютъ, они много способствовали, какъ того и хотѣлъ законодатель, водворенію и поддержанію среди представителей присяжной адвокатуры чувства правды, чести и сознанія нравственной отвѣтственности не только передъ правительствомъ, но и передъ обществомъ. Тѣмъ не менѣе, въ 1875 г., когда совѣты были открыты еще только въ трехъ судебныхъ округахъ, дальнѣйшее открытіе совѣтовъ было пріостановлено и тамъ, гдѣ они еще не были открыты, присяжные повѣренные были подчинены надзору окружныхъ судовъ, дѣйствующихъ на правахъ совѣтовъ. Только освободительное движеніе 1905 г. дало толчокъ къ открытію новыхъ совѣтовъ. Опытъ показалъ, что надзоръ за присяжными повѣренными со стороны совѣтовъ и болѣе дѣйствителенъ и болѣе строгъ, чѣмъ надзоръ окружныхъ судовъ.

Присяжными повѣренными могутъ быть только лица, получившія юридическое образованіе въ одномъ изъ высшихъ учебныхъ заведеній и занимавшіяся въ теченіе пяти лѣтъ судебною практикою въ качествѣ помощниковъ присяжныхъ повѣренныхъ, или въ теченіе такого же срока состоявшія кандидатами на должности по судебному вѣдомству или служившія въ такихъ должностяхъ по судебному вѣдомству, при исправленіи которыхъ они могли пріобрѣсти практическія свѣдѣнія въ производствѣ судебныхъ дѣлъ.

На ряду съ присяжными повѣренными и ихъ помощниками веденіемъ судебныхъ дѣлъ занимаются у насъ также и частные повѣренные. Званіе частныхъ повѣренныхъ было введено въ 1874 г. въ виду того, что въ это время число присяжныхъ повѣренныхъ еще далеко не соотвѣтствовало существовавшей въ обществѣ потребности въ юридической помощи. Для полученія званія частнаго повѣреннаго не требуется юридическаго образованія. Свидѣтельство на званіе частнаго повѣреннаго даетъ право ходатайствовать по *гражданскимъ* дѣламъ только при томъ судѣ, которымъ оно выдано. Прежде чѣмъ выдать свидѣтельство, судъ долженъ удостовѣриться въ томъ, что лицо, желающее получить его обладаетъ надлежащими познаніями. Обязанность надзора надъ частными повѣренными лежитъ на тѣхъ судебныхъ мѣстахъ, при которыхъ они состоятъ.

Очереднымъ вопросомъ какъ для русской адвокатуры, такъ и для адвокатуры большинства западно-европейскихъ странъ является вопросъ о предоставленіи званія адвоката женщинамъ, получившимъ юридическое образованіе. Въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ суды (правда, не во всѣхъ штатахъ), пользуясь неопредѣленностью законодательныхъ постановленій, стали допускать женщинъ къ принесенію адвокатской присяги уже съ 1869 г.; позднѣе право женщинъ заниматься адвокатурою было закрѣплено въ Америкѣ законодательнымъ порядкомъ. Примѣру Америки изъ европейскихъ странъ послѣдовала Франція, въ которой въ 1901 г. уже на основаніи изданнаго 1 декабря 1900 г. закона была приведена къ адвокатской присягѣ первая женщина-адвокатъ въ Европѣ, наша соотечественница. Изъ другихъ западно-европейскихъ странъ въ Швеціи, Норвегіи, Швейцаріи суды изъ отсутствія въ законѣ спеціальныхъ ограниченій выводятъ заключеніе о пеимѣніи законныхъ основаній запрещать женщинамъ заниматься адвокатурою; напротивъ, въ Италіи и Бельгіи молчаніе закона о женщинахъ-адвокатахъ толкуется судами не въ пользу женщинъ. Въ нашемъ законодательствѣ содержится прямой запретъ предоставлять женщинамъ званіе

частнаго повѣреннаго. Могутъ ли женщины быть зачисляемы въ помощники присяжныхъ повѣренныхъ и принимаемы въ число присяжныхъ повѣренныхъ — вопросъ спорный.

Къ сказанному объ адвокатурѣ слѣдуетъ прибавить, что для выступленія въ качествѣ защитника по уголовному дѣлу (см. слѣдующую статью) не требуется принадлежности къ сословію адвокатовъ. Какъ гласитъ нашъ законъ, «подсудимые имѣютъ право избирать защитниковъ какъ изъ присяжныхъ и частныхъ повѣренныхъ, такъ и изъ другихъ лицъ, коимъ законъ не воспрещаетъ ходатайство по чужимъ дѣламъ». Въ нашей судебной практикѣ бывали случаи выступленія и женщинъ въ качествѣ защитницъ.

Въ противоположность адвокатурѣ, прокуратура въ уголовномъ судѣ выполняетъ задачу публичнаго обвиненія, т.-е. обвиненія отъ имени государства (см. слѣдующую статью).

Смотря по тому, кому поручается обвиненіе, различаютъ два его вида или типа: англійскій и континентальный, т.-е. принятый во всей остальной Европѣ, кромѣ Англіи; по тому же, въ какое положеніе органы публичнаго обвиненія поставлены по отношенію къ суду, слѣдуетъ отличать положеніе публичныхъ обвинителей въ Америкѣ отъ положенія ихъ собратій въ Европѣ.

Въ Англіи обвиненіе признается правомъ и частью обязанностью частныхъ лицъ; даже органы полиціи, возбуждая уголовное преслѣдованіе и поддерживая обвиненіе, дѣйствуютъ наравнѣ съ частными лицами въ рукахъ частныхъ лицъ. Что же касается обвиненія спеціально для того назначенными органами государства, то оно имѣетъ мѣсто лишь по сравнительно немногимъ дѣламъ. Его высшими представителями являются «генералъ-атторней и генералъ-солиситоръ его величества—короля». Это повѣренные правительства, избираемые изъ числа извѣстнѣйшихъ адвокатовъ. По порученію правительства они могутъ поддерживать публичное обвиненіе по дѣламъ о преступленіяхъ, затрогивающихъ государство, въ особенности же о преступленіяхъ, непосредственно направленныхъ противъ него, каковы, напр., измѣна, бунтъ и разныя нарушенія порядка управленія, но обыкновенно и по этимъ дѣламъ они уполномочиваютъ на уголовное преслѣдованіе адвокатовъ, называемыхъ королевскими совѣтниками. Лишь въ 1879 г. была учреждена при генералъ-атторнеѣ въ вѣдомствѣ министерства внутреннихъ дѣлъ должность директора публичнаго обвиненія. На него и его помощниковъ закономъ 1879 г. возложена обязанность уголовнаго преслѣдованія по дѣламъ особой важности или особой трудности, а также по такимъ дѣ-

ламъ, по которымъ особыя обстоятельства или отказъ частнаго лица отъ преслѣдованія дѣлаютъ вмѣшательство директора публичнаго обвиненія необходимымъ. Само собою разумѣется, что при крайне ограниченномъ числѣ лицъ, входящихъ въ составъ дирекціи публичнаго обвиненія, они являются лишь второстепенными и вспомогательными дѣятелями въ области уголовнаго преслѣдованія; за исключеніемъ болѣе или менѣе выдающихся уголовныхъ дѣлъ, трудъ преслѣдованія преступленій въ Англіи лежитъ на полиціи и на частныхъ лицахъ, которымъ оказываетъ свое содѣйствіе полиція. Благодаря содѣйствію полиціи, а также тому, что судъ можетъ обязать обвинителя довести начатое имъ дѣло до конца, обвиненіе поддерживаемое частнымъ лицомъ, получаетъ характеръ публичнаго обвиненія; частное лицо въ этихъ случаяхъ считается и является представителемъ не только своихъ интересовъ, но и интересовъ государства.

Въ отличіе отъ Англіи, на континентѣ Европы обвиненіе въ интересахъ государства сосредоточено всецѣло въ рукахъ должностныхъ обвинителей (прокуратуры). Настоящимъ отечествомъ прокуратуры считается Франція. По французскому образцу построена прокуратура и въ Россіи. Основанія ея устройства слѣдующія. Прокуратура включена въ составъ судебнаго вѣдомства; въ то же время ея власть отдѣлена отъ власти судей. Въ отличіе отъ судейской службы, прокуратура построена на началѣ іерархической подчиненности: въ то время, какъ судьи въ служебномъ отношеніи другъ отъ друга не зависятъ, прокуроры низшаго разряда, или ранга считаются подчиненными прокурорамъ высшихъ ранговъ. Во главѣ всей прокуратуры стоитъ министръ юстиціи въ качествѣ генералъ-прокурора; ему подчинены всѣ прокуроры въ Россіи, въ томъ числѣ оберъ-прокуроры Сената и прокуроры судебныхъ палатъ; послѣдніе, въ свою очередь, являются непосредственнымъ начальствомъ для прокуроровъ окружныхъ судовъ; при прокурорахъ состоятъ подчиненные имъ «товарищи». Такая взаимная зависимость въ отношеніяхъ судей другъ къ другу совершенно недопустима, такъ какъ иначе существовала бы опасность, что судьи, постановляя приговоры, будутъ руководствоваться не только велѣніями закона и справедливости, но и предписаніями высшихъ судей. Связанная взаимною подчиненностью, прокуратура едина и недѣлима. Изъ единства прокуратуры вытекаетъ возможность выступленія въ уголовномъ дѣлѣ одного прокурора вмѣсто другого. Какъ слѣдствіе изъ недѣлимости прокуратуры признается, по общему правилу, что заявленія, сдѣланныя въ теченіе процесса однимъ изъ членовъ прокуратуры, имѣютъ силу и для другихъ

членовъ ея; поэтому, напр., прокуроръ можетъ обжаловать судебный приговоръ на томъ основаніи, что судомъ не были уважены заключенія его товарища.

Положеніе государственнаго обвинителя можетъ быть различно: онъ можетъ быть поставленъ или на ряду съ судомъ, въ положеніе, равное тому, которое занимаютъ судьи, или же въ положеніе, подчиненное суду. Въ Европѣ, даже въ Англіи, представитель государственнаго обвиненія независимъ отъ суда; мало того, по нашему праву лицамъ прокуратуры принадлежитъ право и даже (по закону 20 мая 1885 г.) обязанность наблюденія за судебными установленіями. Напротивъ, въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ государственный обвинитель до извѣстной степени подчиненъ суду. При независимости государственнаго обвинителя отъ суда, правительственная власть имѣетъ возможность пользоваться имъ, какъ *своимъ* органомъ, для проведенія своей политики. Вотъ почему повсюду въ Европѣ публичный обвинитель, преимущественно передъ судомъ, считается стражемъ государственнаго порядка. Какъ указываетъ одинъ внимательный наблюдатель американскаго судебнаго быта, различіе въ положеніи государственнаго обвинителя въ Европѣ и въ Америкѣ объясняется вліяніемъ историческихъ условій. Въ Европѣ еще живо воззрѣніе на представителей государственнаго обвиненія, какъ на «людей короля», какъ на вѣрныхъ служителей неограниченной власти, сосредоточенной въ лицѣ главы государства. Даже въ Англіи слѣды такого воззрѣнія видны, съ одной стороны, въ особенно высокомъ положеніи публичныхъ обвинителей, а съ другой стороны, въ ихъ чрезвычайно ограниченномъ числѣ, соотвѣтствующемъ ограниченному примѣненію порядка государственнаго обвиненія. Это послѣднее явленіе нельзя не поставить въ связь съ борьбою, которую англійскому народу въ свое время пришлось выдержать съ короною, и въ которой были искоренены самые зачатки должности публичнаго обвинителя, угрожавшей (при Тюдорахъ) сдѣлаться проводникомъ мѣропріятій абсолютной королевской власти. Напротивъ, въ Америкѣ не было такихъ историческихъ условій, благодаря которымъ должность публичнаго обвинителя могла бы получить особое политическое значеніе. Конечно, въ Америкѣ государственный обвинитель, какъ и всякій гражданинъ, можетъ принадлежать къ той или другой политической партіи, можетъ оказаться въ своей дѣятельности несвободнымъ отъ пристрастія къ своимъ политическимъ единомышленникамъ. Но самая *должность* его отнюдь не считается однимъ изъ средствъ, которымъ правительство можетъ законно пользоваться для достиженія цѣлей своей политики.

Отсюда разница въ отношеніи публичныхъ обвинителей къ своимъ обязанностямъ. Въ Европѣ онъ неизбѣжно въ большей или меньшей мѣрѣ руководится такъ называемыми «видами» и соображеніями правительства; въ Америкѣ онъ ищетъ опоры въ общественномъ мнѣніи, могучей выразительницей котораго является печать.

Рекомендуемыя пособія: Адвокатура: *М. В. Духовской,* Русскій уголовный процессъ; § 15. *В. Случевскій,* Учебникъ русскаго уголовнаго процесса. Изд. 3-е, Спб. 1895 г.; §§ 61—68. *И. Я. Фойницкій,* Курсъ уголовнаго судопроизводства. Т. I, часть I, глава III. *Д. Тальбергъ,* Рус. уг. судопр., т. I, §§ 143—150. *К. К. Арсеньевъ,* Замѣтки о русской адвокатурѣ. Спб. 1875 г. Книга эта распадается на двѣ части. Въ первой авторъ высказываетъ свое личное мнѣніе о положеніи и задачахъ нашей адвокатуры; вторая представляетъ собою попытку вывести изъ обзора дѣятельности С-Петербургскаго Совѣта присяжныхъ повѣренныхъ за 1866—74 гг. общія начала, которыми руководится наша адвокатура. Написанная съ присущимъ автору осторожностью и вдумчивостью, книга и теперь не утратила значенія. *П. В. Макалинскій,* С.-Петербургская присяжная адвокатура. *Васьковскій,* Организація адвокатуры 1893 г. Наиболѣе полная на русскомъ языкѣ работа объ адвокатурѣ, интересная и доступная и для не-юристовъ; много увлекательнаго матеріала читатель найдетъ въ исторической части, проникнутой мыслью, что повсюду адвокатура развивается согласно опредѣленнымъ историческимъ законамъ. *М. Винаверъ,* Адвокатура и правовое государство. 1905 г. При всей своей краткости эта брошюра заслуживаетъ вниманія. Въ художественной формѣ авторъ на рядѣ яркихъ примѣровъ выясняетъ участіе адвокатуры въ борьбѣ за основныя начала правового государства: законность въ жизни и обезпеченность гражданской свободы. Прокуратура: *М. В. Духовской,* Рус. угол. процессъ, § 14. *И. Я. Фойницкій,* Курсъ уг. судопр., т. I, ч. I, гл. IV. *В. Случевскій,* Учебникъ рус. уг. процесса, § 58—60. *Тальбергъ,* Русск. угол. судопроизв., т. I, §§ 136—142. *Н. В. Муравьевъ,* Прокурорскій надзоръ въ его устройствѣ и дѣятельности, М. 1899, т. I. Книга состоитъ изъ двухъ частей, изъ которыхъ первая посвящена разсмотрѣнію основныхъ понятій о прокуратурѣ и изображенію ея развитія и современнаго положенія въ Западной Европѣ; вторая же заключаетъ въ себѣ историческій очеркъ русскаго прокурорскаго надзора (до 1888 г.), заканчиваясь изложеніемъ «общихъ основаній и задачъ современнаго прокурорскаго надзора».

IV. Обвиненіе, защита и гражданскій искъ въ уголовномъ судѣ.

Уголовный процессъ въ правовомъ государствѣ — это процессъ состязательный, въ отличіе отъ процесса розыскного (называемаго также слѣдственнымъ или инквизиціоннымъ), свойственнаго полицейскому государству. Въ послѣднемъ интересы личности приносились цѣликомъ въ жертву интересамъ государства. Какъ въ области управленія государственная власть знала не гражданъ, а только подданныхъ, обязанныхъ полагаться на попеченіе о нихъ государства, такъ и въ области суда она не признавала за обвиняемымъ права на

какую-либо самостоятельность, считая его лишь предметомъ возбужденнаго о немъ уголовнаго дѣла или даже только средствомъ для его разрѣшенія.

Такъ какъ въ розыскномъ процессѣ обвиняемый *не противостоялъ* обвиняющей его государственной власти, а былъ въ ея полномъ распоряженіи, то ясно, что государственная власть не нуждалась въ особомъ представительствѣ обвиненія; отсюда соединеніе въ одномъ и томъ же лицѣ обязанностей и судьи, и обвинителя, и защитника. Будучи призванъ къ выполненію различныхъ и притомъ прямо противоположныхъ обязанностей, судья тѣмъ самымъ былъ лишенъ возможности выполнять ихъ съ одинаковою тщательностью.

О судьѣ, который въ то же время долженъ быть обвинителемъ, справедливо говорилъ писатель XVIII вѣка Беккаріа въ своемъ знаменитомъ сочиненіи «О преступленіяхъ и наказаніяхъ»: «Не правды ищетъ этотъ судья; онъ желаетъ найти въ обвиняемомъ виновнаго; онъ ставитъ ему западни: онъ стремится къ этому больше всего и боится, какъ бы не заслужить упрека въ неспособности, если ему не удастся уличить обвиняемаго. Трудно обвиняемому разсчитывать на безпристрастіе такого судьи; еще труднѣе надѣяться на его защиту».

Правда, при розыскномъ порядкѣ обвинительные приговоры, какъ это наблюдалось у насъ въ годы, предшествующіе изданію Судебныхъ Уставовъ Александра II, постановлялись не чаще, чѣмъ позднѣе при состязательномъ порядкѣ, но не потому, что при первомъ изъ этихъ порядковъ невинный безъ труда могъ доказать свою правоту, а скорѣе потому, что виновный сравнительно легко могъ избѣжать уголовной кары: судьи, обремененные своими судейскими обязанностями, не имѣли времени, не обладали умѣніемъ и не располагали средствами, нужными для изобличенія виновнаго. Не будучи въ состояніи ни убѣдиться въ правотѣ подсудимаго, ни доказать его виновность, наши дореформенные (т.-е. дѣйствовавшіе до изданія Судебныхъ Уставовъ) суды предпочитали въ огромномъ большинствѣ случаевъ оставлять обвиняемаго въ подозрѣніи. Не помогалъ дѣлу правосудія и обязательный пересмотръ всѣхъ судебныхъ рѣшеній высшими судами, такъ какъ и въ высшихъ судахъ царило то же смѣшеніе защиты, обвиненія и окончательнаго разсмотрѣнія уже собранныхъ доказательствъ въ цѣляхъ рѣшенія дѣла (между тѣмъ какъ только послѣднее должно бы составлять исключительную обязанность судьи).

Совсѣмъ иное положеніе судьи и обвиняемаго въ правовомъ государствѣ, усвоившемъ себѣ начала состязательнаго процесса.

Права личности — это краеугольный камень правового государства; права обвиняемаго — основная черта состязательнаго процесса. Въ послѣднемъ обвиняемый разсматривается, какъ сторона, равноправная съ представителемъ обвиненія. Въ отличіе отъ розыскного процесса, въ которомъ, какъ сказано, судья является въ то же время обвинителемъ и защитникомъ, въ состязательномъ процессѣ обвиненіе, защита и рѣшеніе дѣла составляютъ обязанность различныхъ, дѣйствующихъ самостоятельно другъ отъ друга лицъ. Въ этомъ, конечно, заключается большое преимущество состязательнаго порядка передъ слѣдственнымъ.

Въ своемъ чистомъ видѣ состязательный процессъ не осуществленъ нигдѣ, но наиболѣе послѣдовательно его начала проведены уже съ очень давнихъ поръ въ англійскомъ судопроизводствѣ.

Нашъ процессъ, построенный по французскому образцу, представляетъ собою смѣшеніе началъ розыскного и состязательнаго.

Предварительное слѣдствіе и преданіе суду [1]) имѣютъ *по преимуществу* розыскной характеръ. Правда, начало уголовному преслѣдованію кладетъ обвиненіе кого-либо въ преступленіи, исходящее за немногими, предусмотрѣнными закономъ, исключеніями, не отъ судебной власти. Но судья, производящій слѣдствіе (судебный слѣдователь), не только провѣряетъ и закрѣпляетъ доказательства, какъ должно бы быть при чисто-состязательномъ порядкѣ, но и самъ собираетъ, разыскиваетъ доказательства, какъ уличающія обвиняемаго, такъ и могущія служить къ его оправданію. Защита обвиняемаго черезъ особаго представителя его интересовъ не допускается; прокуроръ, органъ публичнаго обвиненія (см. статью «Прокуратура и адвокатура»), хотя и принимаетъ участіе въ предварительномъ слѣдствіи и при разсмотрѣніи вопроса о преданіи суду, но не въ качествѣ обвинителя: во время предварительнаго слѣдствія на немъ лежитъ обязанность наблюденія за веденіемъ слѣдствія; при рѣшеніи вопроса о преданіи суду онъ лишь даетъ свое заключеніе.

Напротивъ, въ дальнѣйшемъ теченіи производства и обвинитель и подсудимый или его защитникъ выступаютъ въ качествѣ спорящихъ между собою сторонъ и притомъ сторонъ равноправныхъ. На судебномъ слѣдствіи во время судебныхъ преній они, *состязаясь между собою*, представляютъ суду доказательства противоположныхъ защищаемыхъ ими утвержденій. Со-

[1]) См. ниже статью «Дознаніе, предварительное слѣдствіе и преданіе суду».

стоявшійся судебный приговоръ можетъ подлежать пересмотру не иначе, какъ по жалобѣ одной изъ сторонъ, а не по собственному почину высшаго суда, какъ это бывало при слѣдственномъ порядкѣ.

Всякое обвиненіе слагается изъ возбужденія преслѣдованія, подъ которымъ разумѣется предъявленіе судебной власти требованія объ уголовномъ преслѣдованіи кого-либо, и изъ обличенія виновнаго передъ судомъ.

Въ зависимости отъ того, кому принадлежитъ право требованія отъ государства наказанія обвиняемаго и обличеніе его передъ судомъ, различаютъ обвиненіе частное, народное (популярное) и должностное. Обвиненіе называется частнымъ, если оно можетъ быть предъявлено только потерпѣвшимъ отъ преступленія. Это наиболѣе ранняя форма обвиненія. Съ теченіемъ времени является народное или общественное обвиненіе, при которомъ каждый полноправный гражданинъ можетъ выступить обвинителемъ по дѣлу, затрогивающему общественные интересы. Лишь гораздо позднѣе, когда выясняется недостаточность для обезпеченія общественныхъ и государственныхъ интересовъ частнаго и народнаго обвиненія, вырабатывается форма должностного обвиненія, т.-е. обвиненія черезъ особаго представителя правительственной власти или, какъ говорятъ, черезъ публичнаго обвинителя. Однако, и въ настоящее время, кромѣ должностного обвиненія, въ большинствѣ государствъ допускается частное обвиненіе, а въ Англіи сохранилось и народное обвиненіе.

Нельзя не признать, что въ пользу допущенія народнаго обвиненія существуютъ весьма серьезныя соображенія. Въ жизни встрѣчаются преступленія, въ которыхъ потерпѣвшими являются всѣ, а не отдѣльное лицо, и въ отношеніи къ которымъ, въ то же время, почему-нибудь нельзя разсчитывать на безпристрастіе публичнаго обвинителя. Таковы, напр., многія злоупотребленія по службѣ высшихъ должностныхъ лицъ. Если публичному обвинителю даже предоставлено право привлекать должностныхъ лицъ къ отвѣтственности, помимо ихъ непосредственнаго начальства, отъ него требуется иногда не мало гражданскаго мужества, чтобы возбудить уголовное преслѣдованіе противъ должностного лица, стоящаго выше него на служебной лѣстницѣ. Съ другой стороны, въ этихъ случаяхъ было бы недостаточно и право потерпѣвшаго привлечь къ отвѣтственности виновнаго, такъ какъ отъ злоупотребленій должностныхъ лицъ часто страдаетъ не то или иное лицо, а все общество (напр., отъ присвоенія или растраты суммъ, ассигнованныхъ на продовольствен-

ное дѣло). Лучшимъ обезпеченіемъ общества отъ такого рода преступленій было бы предоставленіе всѣмъ гражданамъ права возбуждать и поддерживать обвиненіе. Такое право и признается въ Англіи, гдѣ считается «великимъ конституціоннымъ правомъ англичанина собственной властью приводить въ дѣйствіе уголовный законъ». Народное обвиненіе, въ допущеніи котораго проявляется мысль о правѣ и долгѣ каждаго гражданина охранять общественный порядокъ, должно способствовать развитію въ населеніи сознанія общественныхъ интересовъ и правового чувства, а развитіе въ гражданахъ правового чувства составляетъ главнѣйшее условіе устойчивости правового порядка. Только о народѣ, въ которомъ правовое чувство такъ развито, что каждое грубое нарушеніе закона близко принимается къ сердцу всѣми гражданами, можно сказать, что правовой порядокъ имѣетъ въ немъ прочное подъ собою основаніе.

Наши Судебные Уставы знаютъ частное и должностное, или публичное обвиненіе.

Составители Судебныхъ Уставовъ допустили частное обвиненіе въ весьма широкихъ размѣрахъ; по всѣмъ преступленіямъ и поступкамъ, которые «заключаютъ въ себѣ нарушеніе, главнѣйшимъ образомъ, правъ только извѣстнаго частнаго лица безъ особеннаго посягательства на безопасность общества». Къ числу такихъ преступленій отнесены оскорбленіе чести, насиліе и угрозы, нанесеніе легкихъ ранъ и многія другія. Всѣ эти преступленія преслѣдуются не иначе, какъ по жалобѣ потерпѣвшаго, отъ котораго зависитъ и обвиненіе виновнаго передъ судомъ.

Наконецъ всѣ остальныя преступленія преслѣдуются въ порядкѣ публичнаго обвиненія. Возбужденіе преслѣдованія за нихъ *можетъ* также исходить отъ потерпѣвшаго, но нельзя сказать, что оно отъ него *зависитъ*, такъ какъ и помимо его воли оно *должно быть возбуждено* публичнымъ обвинителемъ [1]).

Мы сказали: обвиненіе должно быть возбуждено. Прямо это положеніе, т.-е., что за всякое дѣяніе, которое закономъ признается преступнымъ, за исключеніемъ дѣяній, преслѣдуемыхъ лишь по жалобѣ потерпѣвшаго, уголовное преслѣдованіе *должно быть* возбуждено публичнымъ обвинителемъ, въ Судебныхъ Уставахъ не выражено, но, во всякомъ случаѣ, такова была мысль составителей Судебныхъ Уставовъ. Они стояли на той точкѣ зрѣнія,

[1]) Изъятіе составляютъ лишь нѣкоторыя преступленія (именуемыя публично-частными), какъ-то растлѣніе, изнасилованіе и другія: при нихъ преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено безъ жалобы потерпѣвшаго, но если жалоба потерпѣвшимъ подана, обвиненіе всецѣло предоставляется публичному обвинителю.

что публичный обвинитель (т.-е., главнымъ образомъ, прокуроръ) долженъ придерживаться въ своей дѣятельности *начала законности*. Противоположное этому началу есть *начало цѣлесообразности*, усмотрѣнія (удобства), при допущеніи котораго законодателемъ, публичному обвинителю, какъ служителю государственныхъ интересовъ, предоставляется самому рѣшать по отношенію къ каждому обнаруженному преступленію вопросъ, полезно ли для государства преслѣдованіе и наказаніе виновнаго.

Нельзя не видѣть, какою опасностью можетъ угрожать начало усмотрѣнія для того, что составляетъ сущность правового государства, которое характеризуется именно, какъ господство права, закона надъ произволомъ. Опасность эта не велика тамъ, гдѣ, какъ въ Америкѣ, благодаря широкой гласности и высокому уровню общественной культуры, возможность злоупотребленій со стороны обвинителей изъ угодничества передъ высшими должностными лицами или по корыстнымъ побужденіямъ ограничивается огромнымъ вліяніемъ общественнаго мнѣнія, но опасность становится страшной тамъ, гдѣ общественное мнѣніе стѣснено въ своихъ проявленіяхъ, и гдѣ, поэтому, дѣятельность органовъ власти легко поддается вліянію такихъ побужденій, которыя не имѣютъ ничего общаго съ заботою объ общественномъ благѣ, объ огражденіи права и удовлетвореніи справедливыхъ интересовъ потерпѣвшаго. Здѣсь начало усмотрѣнія можетъ быть вводимо лишь съ величайшими предосторожностями.

Представителями должностного обвиненія (обвиненія отъ имени государства) у насъ являются въ окружныхъ судахъ и судебныхъ палатахъ прокуроры; у мировыхъ же судей, земскихъ начальниковъ и уѣздныхъ членовъ окружнаго суда — полиція и уполномоченные отъ различныхъ административныхъ вѣдомствъ и общественныхъ учрежденій, интересы которыхъ затронуты проступкомъ обвиняемаго.

Обвиненіе на судѣ предполагаетъ защиту. Дѣло правосудія одинаково страдаетъ, какъ въ томъ случаѣ, если виновные остаются безъ преслѣдованія, такъ и въ томъ, если подсудимый подвергается въ теченіе процесса неоправдываемымъ дѣйствительною необходимостью стѣсненіямъ, и еще въ большей мѣрѣ, если на невиннаго налагается незаслуженная кара. Осуществленіе двойной задачи правосудія — достойное осужденіе виновнаго и оправданіе невиннаго — лишь тогда можетъ быть обезпечено, когда обвиненію противополагается защита. Конечно, защита отъ обвиненія лежитъ прежде всего на самомъ обвиняемомъ, но такой защиты для интересовъ правосудія было бы недостаточно.

Обвиняемый — и притомъ чаще тогда, когда онъ невиненъ, чѣмъ тогда, когда онъ виновенъ, — не обладаетъ ни спокойствіемъ духа, нужнымъ для убѣдительной защиты, ни умѣньемъ освѣтить обстоятельства дѣла. Тѣмъ менѣе можно ожидать отъ обвиняемаго знанія законовъ, установленныхъ закономъ формъ и обрядовъ, соблюденіе которыхъ часто имѣетъ большое значеніе для защиты, а во-время отмѣченное несоблюденіе даетъ поводъ для обжалованія приговора. Отсюда необходимость особаго представительства интересовъ обвиняемаго. Представительство интересовъ обвиняемаго особымъ лицомъ, его повѣреннымъ, принято называть «защитою» въ собственномъ смыслѣ. Если такая защита не по всѣмъ дѣламъ въ одинаковой степени необходима, то, съ другой стороны, нѣтъ такого рода дѣлъ, въ которыхъ она была бы излишня. Отрицаніе защиты, по справедливому замѣчанію проф. Фойницкаго, есть отрицаніе правосудія. «Процессъ, гдѣ обвиняемый поставленъ лицомъ къ лицу противъ обвинителя, вооруженнаго всесильною помощью государства, недостоинъ имени судебнаго разбирательства; онъ превращается въ травлю». Въ современной наукѣ объ уголовномъ процессѣ преобладаетъ взглядъ на защиту, какъ на дѣятельность серьезнаго общественнаго значенія. Согласно этому взгляду, съ одной стороны, защитникъ долженъ сообразоваться не только съ интересами подсудимаго, но и съ велѣніями закона и требованіями нравственными, съ другой—законодатель долженъ, во-первыхъ, не только допускать защиту по всѣмъ дѣламъ, но и признавать ее необходимой по дѣламъ о болѣе важныхъ преступленіяхъ, и, во-вторыхъ, считаться съ тѣмъ, что нужды защиты часто требуютъ отъ защитника большой свободы въ оглашеніи фактовъ и оцѣнкѣ дѣйствій лицъ, имѣющихъ то или другое отношеніе къ дѣлу.

Наши Судебные Уставы допускаютъ къ защитѣ въ уголовномъ процессѣ не только лицъ, спеціально занимающихся адвокатурою (присяжныхъ повѣренныхъ, ихъ помощниковъ и частныхъ повѣренныхъ), но и всякое иное лицо, которое вообще не лишено права ходатайствовать по чужимъ дѣламъ.

Кромѣ обвинителя и защитника, въ уголовномъ процессѣ въ качествѣ стороны можетъ принимать участіе гражданскій истецъ. О гражданскомъ искѣ въ уголовномъ судѣ говорятъ въ тѣхъ случаяхъ, когда къ требованію о наказаніи обвиняемаго въ уголовномъ судѣ присоединяется требованіе о вознагражденіи за вредъ и убытки, причиненные преступленіемъ. Въ пользу допущенія гражданскаго иска въ уголовномъ судѣ въ отступленіе отъ общаго порядка, въ силу котораго всякое требованіе имуще-

ственнаго удовлетворенія должно разбираться въ гражданскомъ судѣ, приводятся слѣдующія соображенія: съ одной стороны, потерпѣвшій, т.-е. лицо, и безъ того пострадавшее, избавляется отъ тѣхъ тягостей, съ которыми сопряжено веденіе процесса въ судѣ гражданскомъ и уголовномъ; если онъ самъ, а не черезъ повѣреннаго поддерживаетъ свои требованія, не приходится имѣть «хожденія по дѣлу» и въ гражданскій и въ уголовный судъ; онъ получаетъ возможность болѣе просто, т.-е. скорѣе, съ соблюденіемъ меньшихъ формальностей и при помощи слѣдственной власти доказать свой искъ; съ другой стороны, полиція, слѣдователь и прокуроръ находятъ въ лицѣ гражданскаго истца энергичную поддержку при разысканіи, установленіи и повѣркѣ доказательствъ, отчего выигрываетъ государство, заинтересованное въ томъ, чтобы ни одно преступленіе не оставалось безъ преслѣдованія; вмѣстѣ съ тѣмъ законъ, допуская гражданскій искъ въ уголовномъ судѣ, избавляетъ судъ отъ двойной работы — отъ разбирательства одного и того же дѣла и въ гражданскомъ и въ уголовномъ судѣ. Впрочемъ, потерпѣвшій не обязывается, по нашимъ Судебнымъ Уставамъ, искать удовлетворенія за понесенные имъ убытки непремѣнно въ уголовномъ судѣ. Онъ можетъ, не предъявляя иска въ уголовномъ судѣ, по окончаніи уголовнаго разбирательства обратиться къ суду гражданскому. Равнымъ образомъ, подсудимый не лишенъ возможности искать удовлетворенія въ гражданскомъ судѣ и въ томъ случаѣ, если искъ, ранѣе заявленный имъ въ уголовномъ судѣ, былъ оставленъ безъ разрѣшенія или потому, что дѣяніе, совершенное подсудимымъ, было признано не преступнымъ или на томъ основаніи, что присяжные засѣдатели оправдали подсудимаго, отвѣтивъ отрицательно на общій вопросъ о его виновности, при чемъ осталось неизвѣстнымъ, оправданъ ли подсудимый по недоказанности совершенія имъ преступленія, или же присяжные засѣдатели не сочли возможнымъ вмѣнить ему въ вину совершенное имъ преступленіе. Право на участіе въ уголовномъ процессѣ въ качествѣ гражданскаго истца у насъ, если не по смыслу законовъ, то на практикѣ постановлено довольно широко, чѣмъ въ извѣстной мѣрѣ восполняется недостатокъ нашего судебнаго законодательства, не допускающаго частнаго обвиненія на ряду съ публичнымъ: у насъ нерѣдко прибѣгаютъ къ гражданскому иску не ради имущественнаго удовлетворенія, а для того, чтобы добиться обвиненія и, слѣдовательно, наказанія виновнаго; напр., отецъ дочери, умершей послѣ грубаго насилія надъ ней, предъявляетъ искъ къ насильнику о возмѣщеніи тѣхъ нѣсколькихъ рублей, которые онъ истратилъ на по-

становку креста на могилѣ дочери (случай, имѣвшій мѣсто въ практикѣ одного изъ столичныхъ судовъ); допущенный въ качествѣ гражданскаго истца, онъ находитъ выходъ для своего горя и для своего негодованія въ суровомъ и грозномъ обличеніи виновника смерти своей дочери.

Рекомендуемыя пособія: *М. Духовской*, Рус. угол. процессъ, § 17 А, §§ 18. 19, 20. *И. Фойницкій*, Курсъ угол. судопроизв., т. I, часть I, §§ 27—3, т. II, часть II, главы: I, II и III. *В. Случевскій*, Учебникъ русскаго уголовнаго процесса §§ 11—14, 20, 21, 57, 61—64, 118—135. *Тальбергъ*, Русское уголовное судопроизводство т. I, §§ 14—21, т. II, §§ 162—168. *Л. Тауберъ*. Жалоба потерпѣвшаго при преступленіяхъ неофиціальныхъ. Харьковъ 1909 г. Эта книга посвящена разсмотрѣнію частныхъ и публично-частныхъ преступленій и частнаго обвиненія.—*И. Я. Фойницкій*, Защита въ уголовномъ процессѣ, какъ служеніе общественное (Спб., 1885 г.) чрезвычайно содержательная статья въ которой читатель найдетъ изложеніе взглядовъ на значеніе защиты въ ихъ историческомъ развитіи и выясненіе причинъ, противодѣйствующихъ ея общественному служенію. См. также пособія, указанныя въ статьѣ: «Адвокатура и прокуратура».

V. Дознаніе, предварительное слѣдствіе и преданіе суду.

Уголовный процессъ или судопроизводство по уголовнымъ дѣламъ состоитъ изъ нѣсколькихъ частей, или ступеней (стадій). Этихъ ступеней, черезъ которыя должно пройти уголовное дѣло, больше по дѣламъ сложнымъ и серьезно затрогивающимъ общественные или государственные интересы, чѣмъ по дѣламъ простымъ и незначительной важности. По дѣламъ второго рода все производство нерѣдко ограничивается разсмотрѣніемъ доказательствъ виновности или невиновности подсудимаго въ одномъ судебномъ засѣданіи и постановкой приговора. Въ уголовномъ процессѣ по дѣламъ болѣе важнымъ различаются прежде всего предварительное и окончательное производства. Въ предварительное производство по дѣлу входятъ дознаніе, предварительное слѣдствіе, преданіе суду и приготовительныя къ суду распоряженія.

Дознаніе и предварительное слѣдствіе составляютъ предварительное изслѣдованіе дѣла. Собственно говоря, дознаніе, какъ дѣятельность чисто-полицейская, а не судебная, не относится къ области судопроизводства, но у насъ, благодаря широкимъ полномочіямъ полиціи, дознаніе и предварительное слѣдствіе на практикѣ такъ тѣсно сливаются между собою по задачамъ, что установить *по существу*, гдѣ кончается дознаніе и начинаются слѣдственныя дѣйствія, чрезвычайно трудно.

Полиція не только удостовѣряется въ совершеніи преступленія, т.-е. провѣряетъ, совершена ли кража, дѣйствительно ли

человѣкъ, найденный мертвымъ, былъ убитъ и т. п., но такъ же, какъ и судья, производящій слѣдствіе (судебный слѣдователь), принимаетъ мѣры къ разысканію виновника преступленія: для этихъ цѣлей (открытіе преступленія и его виновника) она не только производитъ розыскъ и прибѣгаетъ къ негласному наблюденію и словеснымъ, не формальнымъ разспросамъ, чѣмъ собственно должна бы ограничиваться дѣятельность полиціи по разслѣдованію преступленій, но, подобно судебному слѣдователю, производитъ обыски и выемки.

Правда, по закону, полиція въ правѣ пользоваться этими пріемами разслѣдованія дѣла лишь въ случаяхъ, не терпящихъ отлагательства, когда до прибытія на мѣсто преступленія слѣдователя слѣды преступленія могли бы изгладиться, но вѣдь судебный слѣдователь лишь по исключенію можетъ оказаться на мѣстѣ преступленія при самомъ совершеніи его, а признать случай не терпящимъ отлагательства зависитъ ни отъ кого другого, какъ отъ той же полиціи.

Не вдаваясь въ подробности и допуская нѣкоторую неточность, можно сказать, что дознаніе есть дѣятельность полиціи по собранію *первоначальныхъ* данныхъ о преступленіи и его виновникѣ; предварительное же слѣдствіе есть дѣятельность судебнаго слѣдователя, имѣющая цѣлью провѣрку собранныхъ полиціею данныхъ и дальнѣйшее выясненіе, было ли совершено преступленіе и, если оно было совершено, то кѣмъ и при какихъ обстоятельствахъ, и признакамъ какого предусмотрѣннаго уголовнымъ закономъ дѣянія оно соотвѣтствуетъ, т.-е. должно ли, напр., похищеніе обвиняемымъ имущества быть преслѣдуемо, какъ кража, или какъ грабежъ.

Дознаніе, если въ немъ представляется надобность, можетъ быть произведено по всякому дѣлу, безразлично, подсудно ли оно единоличному мѣстному суду (мировому или городскому судьѣ, земскому начальнику или уѣздному члену окружного суда) или одному изъ общихъ судебныхъ установленій (окружному суду или судебной палатѣ); предварительное же слѣдствіе *обязательно производится* по дѣламъ о преступныхъ дѣяніяхъ, влекущихъ за собою лишеніе всѣхъ правъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и *можетъ быть производимо*, если это признаютъ необходимымъ прокуроръ или судъ, по дѣламъ, разсматриваемымъ окружнымъ судомъ, о преступленіяхъ, не влекущихъ за собою лишенія правъ.

Такъ какъ дознаніе, по мысли законодателя, должно бы лишь по исключенію сопровождаться принудительными мѣрами по отношенію къ лицу, подозрѣваемому въ преступленіи, мѣры

же предварительнаго слѣдствія, направляемыя почти всегда противъ опредѣленнаго лица, болѣе или менѣе серьезно стѣсняютъ свободу обвиняемаго, то для начатія дознанія и предварительнаго слѣдствія законъ установилъ различныя условія. Дознаніе (въ широкомъ смыслѣ) можетъ быть начато даже въ томъ случаѣ, если полиція извѣстится о преступленіи по слуху; напротивъ, предварительное слѣдствіе можетъ быть начато лишь при наличности опредѣленныхъ, въ законѣ точно указанныхъ формальныхъ поводовъ; такими поводами, по Судебнымъ Уставамъ, являются жалоба потерпѣвшаго, сообщеніе очевидцевъ преступленія или полиціи, возбужденіе дѣла прокуроромъ, явка преступника съ повинною; наконецъ, слѣдователь можетъ и по собственному почину начать слѣдствіе, если онъ былъ очевидцемъ преступленія.

Не только дознаніе, но и слѣдствіе ведется негласно.

Серьезный и несомнѣнно весьма интересный вопросъ въ ученіи о предварительномъ изслѣдованіи дѣлъ составляетъ вопросъ о гарантіяхъ личной свободы, которыя устанавливаются для защиты частныхъ лицъ отъ злоупотребленій со стороны властей, производящихъ дознаніе или слѣдствіе. Если вообще законодатель долженъ принять всѣ мѣры предосторожности для того, чтобы при производствѣ дѣлъ объ уголовныхъ преступленіяхъ, не страдали невинные, то эти мѣры особенно умѣстны на первоначальныхъ ступеняхъ процесса, когда доказательства виновности еще только разыскиваются и собираются. Полиція и судебный слѣдователь въ правѣ принимать такъ называемыя «мѣры пресѣченія подозрѣваемымъ или обвиняемымъ способовъ уклониться отъ слѣдствія и суда», или, какъ ихъ иначе называютъ, средства или «мѣры обезпеченія». Это—мѣры по существу своему принудительныя и часто въ дѣйствительности ничѣмъ не отличающіяся отъ наказанія. Личной свободѣ гражданъ угрожала бы самая серьезная опасность, если бы примѣненіе этихъ мѣръ не было поставлено въ зависимость отъ точно предусмотрѣнныхъ закономъ ограничительныхъ условій. Болѣе или менѣе широкое примѣненіе средствъ обезпеченія, большее или меньшее сходство ихъ съ наказаніемъ зависитъ не только отъ того, въ какой мѣрѣ вообще гражданская свобода пользуется уваженіемъ и признаніемъ въ странѣ, но и отъ многихъ иныхъ причинъ. Самыми выдающимися изъ нихъ оказываются то или иное отношеніе, существующее между правительствомъ и обществомъ, судебное устройство, характеръ наказанія, зависимость гражданина отъ общества. Мѣры обезпеченія слабѣе тамъ или тогда, гдѣ стремленія правительства и общества, если и не вполнѣ

совпадаютъ, то и не слишкомъ рѣзко расходятся между собою, тамъ, гдѣ судъ пользуется независимостью отъ администраціи и не внушаетъ опасеній произвола и пристрастія съ его стороны, гдѣ наказанія менѣе суровы, гдѣ общество и его отдѣльные круги настолько сплочены, что немногіе могутъ бѣжать изъ своей среды, не рискуя оказаться неприспособленными къ жизни. Это понятно. Подсудимый имѣетъ тѣмъ меньше основаній уклоняться отъ преслѣдованія, чѣмъ труднѣе ему разсчитывать на сочувствіе общества, чѣмъ болѣе онъ довѣряетъ суду, чѣмъ менѣе страшитъ его угрожающая кара, чѣмъ менѣе надежды у него устроиться внѣ привычной для него общественной среды.

По Судебнымъ Уставамъ, для воспрепятствованія подозрѣваемому или обвиняемому уклониться отъ слѣдствія и суда могутъ быть принимаемы слѣдующія принудительныя мѣры: 1) отобраніе вида на жительство или обязаніе подпискою о неотлучкѣ съ мѣста жительства; 2) отдача подъ особый надзоръ полиціи; 3) отдача на поруки; 4) взятіе залога; 5) домашній арестъ и 6) наконецъ, — когда дѣло идетъ о преступленіи, влекущемъ за собою лишеніе всѣхъ правъ или всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, — взятіе подъ стражу. По общему правилу, мѣры эти принимаются судебнымъ слѣдователемъ, но и полиція имѣетъ право прибѣгать къ нимъ въ цѣломъ рядѣ названныхъ закономъ случаевъ (когда подозрѣваемый застигнутъ при совершеніи преступнаго дѣянія или тотчасъ послѣ его совершенія, когда потерпѣвшіе отъ преступленія или очевидцы укажутъ прямо на подозрѣваемое лицо и т. д.). Изъ числа мѣръ обезпеченія наиболѣе часто практикуются полиціею отобраніе подписки о невыѣздѣ или вида на жительство и взятіе подъ стражу.

Отказывать полиціи въ правѣ задерживать лицъ, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія, или даже такихъ, на которыхъ падаетъ серьезное подозрѣніе въ совершеніи преступленія, конечно, нельзя, но такой «полицейскій арестъ» долженъ быть строго отличаемъ отъ «ареста подслѣдственнаго» по приказу или распоряженію слѣдственнаго судьи. Въ наукѣ права считается положеніемъ, которое не нуждается въ особыхъ доказательствахъ, что въ правовомъ государствѣ, т.-е. въ государствѣ, построенномъ на началѣ господства законности, «полицейскій арестъ» долженъ быть поставленъ подъ бдительный судебный контроль,— другими словами, что основанія каждаго ареста должны быть по возможности немедленно и, во всякомъ случаѣ, въ самое короткое время провѣрены судебною властью. Полицейскіе чины недостаточно образованы и, главное, недостаточно независимы, чтобы имъ можно было довѣрить безконтрольное заарестованіе

гражданъ подъ предлогомъ обвиненія ихъ въ преступленіи. Къ сожалѣнію, Судебными Уставами не установлено гарантій дѣйствительно скорой провѣрки основательности полицейскаго ареста судебнымъ органомъ, вслѣдствіе чего у насъ возможны и, какъ объ этомъ свидѣтельствуютъ ревизіонные отчеты, дѣйствительно бываютъ случаи несостоятельныхъ и несогласныхъ съ требованіемъ закона арестовъ по постановленіямъ полиціи, которыя лишь по истеченіи сравнительно значительнаго промежутка времени отмѣняются или прокуроромъ или судебною властью.

Полномочія полиціи въ особенности широки при предварительномъ изслѣдованіи дѣлъ о государственныхъ преступленіяхъ. Полиція имѣетъ право подвергать предварительному задержанію лицъ, внушающихъ основательное подозрѣніе въ совершеніи государственнаго преступленія или въ прикосновенности къ нимъ или въ принадлежности къ противозаконнымъ сообществамъ. Хотя полиція обязана не позже сутокъ со времени взятія подъ стражу указать основанія задержанія и преступленіе, въ которомъ задержанный подозрѣвается, но этого условія, къ тому же далеко не всегда соблюдаемаго, отнюдь не достаточно, чтобы поселить въ гражданахъ спокойную увѣренность, что они не будутъ ограничены въ своей свободѣ безъ серьезныхъ и законныхъ основаній.

Съ вопросомъ о мѣрахъ обезпеченія тѣсно связанъ другой вопросъ о допущеніи на предварительномъ слѣдствіи защиты, безъ которой личная свобода и вообще справедливые интересы лицъ, привлекаемыхъ къ слѣдствію, не могутъ считаться въ достаточной мѣрѣ огражденными.

У насъ законодатель не счелъ возможнымъ допустить защиту на предварительномъ слѣдствіи на томъ основаніи, что на этой ступени уголовнаго процесса «трудно поставить защитника въ надлежащія границы и нельзя не опасаться, что онъ сочтетъ своею обязанностью противодѣйствовать собранію обличительныхъ доказательствъ и способствовать обвиняемому въ сокрытіи слѣдовъ преступленія». Это опасеніе, въ свое время находившее себѣ оправданіе въ весьма непривлекательныхъ пріемахъ нашихъ дореформенныхъ ходатаевъ по дѣламъ, утратило основаніе съ развитіемъ у насъ присяжной адвокатуры. Съ другой стороны, въ пользу допущенія защиты на предварительномъ слѣдствіи, существуютъ весьма вѣскія соображенія. Обвиняемый, обыкновенно невѣжественный, къ тому же перепуганный возбужденнымъ противъ него уголовнымъ преслѣдованіемъ, нерѣдко при всей своей правотѣ, не только не помогаетъ обнаруженію истины, но лишь вредитъ себѣ, стараясь запутать слѣдователя

въ его и безъ того нелегкой работѣ. Къ этому присоединяется полная юридическая безпомощность большинства обвиняемыхъ, не знающихъ своихъ правъ. Опытный и юридически образованный защитникъ могъ бы оказать существенную помощь, какъ своему кліэнту, огражденіемъ его правъ, такъ, кромѣ него, и судебному слѣдователю своевременнымъ указаніемъ обстоятельствъ, доказывающихъ ошибочность обвиненія.

Предварительное слѣдствіе составляетъ фундаментъ, на которомъ строится обвиненіе подсудимаго на судѣ. Необходимо, чтобы этотъ фундаментъ былъ возведенъ съ особою основательностью: иначе могутъ оказаться напрасными и дальнѣйшая работа судебныхъ властей и дальнѣйшее оставленіе обвиняемаго подъ тягостью опасеній за свою участь.

Особенно тяжело положеніе беззащитнаго обвиняемаго, если онъ находится подъ стражею. Въ этомъ случаѣ онъ лишенъ возможности пользоваться тѣми правами, которыя по закону принадлежатъ обвиняемому. Такъ, по Судебнымъ Уставамъ, обвиняемый имѣетъ право присутствовать при обыскахъ и осмотрахъ и указывать на неправильность составленія протокола о томъ или иномъ слѣдственномъ дѣйствіи, но, если онъ заключенъ подъ стражу, онъ не можетъ воспользоваться этимъ правомъ, такъ какъ (за нѣкоторыми исключеніями) лицо, находящееся подъ стражею, не выпускается «никуда и ни по какому случаю». Для заключенныхъ подъ стражею защита представляется безусловно необходимою.

Закончивъ предварительное слѣдствіе, судебный слѣдователь предъявляетъ собранные имъ матеріалы обвиняемому. Если обвиняемый укажетъ новыя обстоятельства, слѣдователь провѣряетъ ихъ и затѣмъ, заключивъ слѣдствіе, отсылаетъ все производство прокурору или его товарищу. Прокуроръ (или его товарищъ), если признаетъ предварительное слѣдствіе не нуждающимся въ дополненіи, составляетъ или заключеніе о прекращеніи преслѣдованія, или обвинительный актъ, т.-е. заключеніе о направленіи дѣла къ обвиненію. Если прокуроръ находитъ, что дѣло должно быть прекращено, по недостатку ли уликъ, или въ виду законныхъ препятствій для дальнѣйшаго движенія дѣла (напр., вслѣдствіе погашенія преступнаго дѣянія давностью), то составленное въ этомъ смыслѣ заключеніе онъ препровождаетъ (по общему правилу) въ окружный судъ, отъ котораго и зависитъ рѣшеніе вопроса, должно ли быть дѣло прекращено, или ему долженъ быть данъ дальнѣйшій ходъ.

Если прокуроръ изъ разсмотрѣнія данныхъ предварительнаго слѣдствія приходитъ къ выводу, что обвиняемый доста-

точно уличается въ приписываемомъ ему преступленіи, и нѣтъ законныхъ препятствій къ его преслѣдованію, онъ составляетъ обвинительный актъ, который долженъ заключать въ себѣ изложеніе доказательствъ, служащихъ основаніемъ для обвиненія, и точное опредѣленіе, какимъ именно преступленіемъ по закону является дѣяніе обвиняемаго. Это опредѣленіе имѣетъ весьма важное значеніе, такъ какъ устанавливаетъ предѣлы обвиненія: въ судебномъ засѣданіи прокуроръ не можетъ обвинять подсудимаго въ болѣе тяжкомъ преступленіи, чѣмъ то, которое указано въ обвинительномъ актѣ.

По дѣламъ о преступленіяхъ, не влекущихъ за собою лишенія всѣхъ или всѣхъ особенныхъ правъ состоянія, обвинительный актъ является вмѣстѣ съ тѣмъ актомъ преданія суду. Напротивъ, по дѣламъ о преступленіяхъ, влекущихъ за собою лишеніе правъ состоянія, существуетъ особый *обрядъ преданія суду*, при которомъ обвинительный актъ отъ прокурора поступаетъ не непосредственно въ тотъ судъ, отъ котораго зависитъ окончательное рѣшеніе дѣла, а въ такъ называемую обвинительную камеру. Роль послѣдней выполняетъ судебная палата. Въ засѣданіи судебной палаты, посвященномъ рѣшенію вопроса о преданіи суду, одинъ изъ членовъ палаты дѣлаетъ докладъ о томъ, по какому поводу возникло дѣло, что сдѣлано для его разслѣдованія, соблюдены ли всѣ требуемые закономъ обряды и формы; затѣмъ прокуроръ прочитываетъ обвинительный актъ и излагаетъ свой собственный взглядъ на дѣло. Ни обвиняемый, ни свидѣтели, ни свѣдущія лица (эксперты) въ обвинительную камеру не приглашаются. Если обвинительная камера (судебная палата) придетъ къ заключенію, что есть «сильное вѣроятіе» въ совершеніи обвиняемымъ приписываемаго ему преступленія, то она утверждаетъ обвинительный актъ. Она можетъ также признать необходимымъ дополненіе предварительнаго слѣдствія, можетъ измѣнить предъявленное обвиненіе къ выгодѣ обвиняемаго или во вредъ ему; можетъ, наконецъ, совсѣмъ прекратить уголовное преслѣдованіе. Конечно, обрядъ преданія суду значительно замедляетъ движеніе дѣла. Достаточно сказать, что въ среднемъ каждое дѣло, по которому долженъ быть выполненъ обрядъ преданія суду, находится въ обвинительной камерѣ (въ судебной палатѣ) со дня его поступленія до дня его доклада въ Петербургѣ 19 дней, въ Москвѣ — 36 дней. Несмотря на это, нельзя не признать, что совершенное упраздненіе обряда преданія суда по дѣламъ о преступленіяхъ, сопряженныхъ съ серьезнымъ наказаніемъ, было бы нежелательно. Обрядъ преданія суду — важная мѣра предосторожности для предупрежденія

неосновательнаго обвиненія на судѣ. Появленіе на скамьѣ подсудимыхъ для многихъ сопряжено съ потерею добраго имени, котораго не можетъ возвратить и оправдательный приговоръ. Къ сожалѣнію, въ самое послѣднее время у насъ сочли возможнымъ упразднить обрядъ преданія суду для ряда важнѣйшихъ дѣлъ.

Такъ какъ обрядъ обвиненія установленъ, главнымъ образомъ, въ интересахъ обвиняемаго, то, повидимому, наиболѣе соотвѣтствовало бы существу дѣла, если бы его соблюденіе было поставлено въ зависимость отъ желанія обвиняемаго. Такой именно порядокъ и существуетъ въ Австріи.

Совершенно особаго вниманія по своему общественному значенію заслуживаетъ вопросъ о преданіи суду *должностныхъ лицъ*. Изъ начала равенства всѣхъ передъ судомъ съ необходимостью вытекаетъ, что въ судебномъ преслѣдованіи должностныхъ лицъ недопустимы никакія отступленія отъ общаго порядка — тѣмъ болѣе недопустимо установленіе какихъ-либо привилегій для должностныхъ лицъ, такъ какъ граждане не могутъ считать себя обезпеченными отъ притѣсненій со стороны органовъ власти лишь при условіи неуклоннаго привлеченія должностныхъ лицъ къ судебной отвѣтственности за всякое съ ихъ стороны злоупотребленіе властью. Извѣстно, въ какой мѣрѣ Англія обязана развитіемъ гражданской свободы именно отсутствію въ ней привилегій для должностныхъ лицъ въ отношеніи преслѣдованія за преступленія по должности (единственную привилегію составляетъ шестимѣсячная давность преслѣдованія).

Въ отличіе отъ Англіи, въ Россіи для должностныхъ лицъ установлена заимствованная изъ стараго французскаго права такъ называемая «административная гарантія». При существованіи административной гарантіи преданіе суду должностныхъ лицъ зависитъ не отъ судебнаго учрежденія, а отъ учрежденія административнаго, къ которому обвиняемый находится въ подчиненномъ отношеніи. Такъ, по нашему праву (если не считать цѣлаго ряда исключеній), лица, опредѣляемыя на должности губернскими и равными имъ властями, предаются суду губернскими правленіями: лица, назначаемыя Министерствами и Главными управленіями, предаются суду министрами и главноуправляющими.

Порядокъ или система административной гарантіи находится въ противорѣчіи съ тѣмъ безспорнымъ началомъ, что «никто не можетъ быть судьею ни въ своемъ собственномъ дѣлѣ ни въ дѣлѣ, въ которомъ онъ близко заинтересованъ». Помимо того, что начальство, отъ котораго зависитъ назначеніе обвиняемаго на занимаемую имъ должность, всегда болѣе или менѣе заинтересовано въ томъ, чтобы замять дѣло, обнаруживающее, что не

все въ его вѣдомствѣ обстоитъ благополучно, иногда на судьбу дѣла о преступленіи должностнаго лица оказываетъ вліяніе ложное представленіе, будто «престижъ власти», т.-е. то уваженіе, которое власть должна внушать къ себѣ, подрывается гласнымъ судебнымъ разсмотрѣніемъ дѣлъ о злоупотребленіяхъ ея агентовъ (должностныхъ лицъ). Порядокъ административной гарантіи въ чистомъ видѣ удержался до настоящаго времени только въ Россіи и въ Испаніи.

Рекомендуемыя пособія: 1) *М. В. Духовской*, Рус. уг. процессъ, §§ 12, 13, 30—34. *И. Я. Фойницкій*, Курсъ уголовнаго судопр., т. I, часть I, гл. II, отд. IV. «Мѣста предварительнаго производства», т. II, часть III, главы: I, II, и III, §§ 301—331. *В. Случевскій*, Учебникъ русскаго уголовнаго процесса, §§ 69, 72, 138—151. *В. Кузьминъ-Караваевъ*, Пресѣченіе способовъ уклон. отъ слѣдствія и суда. Спб. 1902 г. *П. И. Люблинскій*. Свобода личности въ уголовномъ процессѣ. Спб. 1906 г. Книга посвящена вопросу о «мѣрахъ обезпеченія», точнѣе, о мѣрахъ, препятствующихъ обвиняемому уклониться отъ правосудія. Въ своихъ построеніяхъ авторъ исходитъ изъ высокаго понятія объ уставѣ уголовно-судебномъ, какъ о сводѣ правъ гражданина, которыя ему предоставлены по отношенію къ дѣятельности судебной власти. — Для ознакомленія со считающимся до сихъ поръ образцовымъ англійскимъ закономъ о судебныхъ гарантіяхъ личной свободы, которой можетъ угрожать опасность со стороны административныхъ органовъ, принимающихъ участіе въ предварительномъ разслѣдованіи дѣла, можно рекомендовать изъ общедоступной литературы: *А. Горбуновъ*, Гарантіи личной свободы въ Англіи. Изд. «Донская Рѣчь», 1905 г.

К. К. Арсеньевъ, Преданіе суду и дальнѣйшій ходъ уголовнаго дѣла до начала судебнаго слѣдствія. Ст. 1870 г. «Сборникъ практическихъ замѣтокъ» опытнаго и широко образованнаго юриста. *К. Д. Анциферовъ*, Порядокъ преслѣдованія за служебныя преступленія, въ «Сборникѣ статей и замѣтокъ по уголовному праву и судопроизводству». Спб. 1896 г.; стр. 522—537. *Н. В. Муравьевъ*, Къ ученію объ уголовномъ преслѣдованіи за преступленія по службѣ въ сборникѣ «Изъ прошлой дѣятельности». Спб. 1900 г.; стр. 147—196. *Е. М. Кулишеръ*, Судебное преслѣдованіе должностныхъ лицъ. М. 1907 г. Брошюра эта посвящена вопросу объ административной гарантіи.

VI. Судебное слѣдствіе, приговоръ и пересмотръ уголовныхъ дѣлъ.

Дознаніе, предварительное слѣдствіе, преданіе суду и необходимыя передъ судомъ приготовительныя дѣйствія (вручение подсудимому обвинительнаго акта, назначеніе ему защитника, назначеніе засѣданія для слушанія дѣла и т. п.) составляютъ предварительное производство по уголовному дѣлу. Въ теченіе его дѣло только подготовляется для его окончательнаго разсмотрѣнія и рѣшенія.

Окончательное производство по дѣлу протекаетъ неодинаково въ различныхъ судахъ: въ мировомъ судѣ иначе, чѣмъ въ окружномъ; въ окружномъ судѣ безъ присяжныхъ засѣдателей иначе, чѣмъ въ томъ же окружномъ судѣ съ присяжными

засѣдателями. Наиболѣе серьезными и многочисленными мѣрами, обезпечивающими постановленіе справедливаго приговора, обставлено разбирательство дѣла при участіи присяжныхъ засѣдателей. Окончательное производство по дѣламъ, разбираемымъ въ общихъ судебныхъ установленіяхъ (въ окружныхъ судахъ съ присяжными или безъ присяжныхъ, въ судебныхъ палатахъ съ сословными представителями или безъ нихъ) включаетъ въ себя слѣдующія части: открытіе судебнаго засѣданія, судебное слѣдствіе, пренія сторонъ и постановку приговора.

Открытіе засѣданія составляютъ слѣдующія дѣйствія. Объявивъ, какое дѣло будетъ слушаться, и распорядившись о приглашеніи подсудимаго въ залъ засѣданія, предсѣдатель суда путемъ допроса подсудимаго удостовѣряется, что онъ есть то самое лицо, о которомъ говорится въ обвинительномъ актѣ, какъ о виновникѣ преступленія. Эта формальность далеко не излишня въ виду возможности вызова или привода въ судъ, по ошибкѣ, вмѣсто обвиняемаго другого лица (какъ у Некрасова: «нужно было изъ Спиридова вызвать Тита Кузьмича; описались — изъ Давыдова взяли Титушкуткача»). Если не окажется препятствій къ немедленному слушанію дѣла, судъ или прямо приступаетъ къ судебному слѣдствію или, если дѣло слушается съ присяжными засѣдателями, выбираетъ по жребію (черезъ предсѣдателя) тѣхъ двѣнадцать очередныхъ присяжныхъ засѣдателей, которымъ предстоитъ разрѣшить вопросъ о виновности подсудимаго, и двухъ запасныхъ къ нимъ.

Цѣль *судебнаго слѣдствія* заключается въ провѣркѣ и частью въ пополненіи тѣхъ доказательствъ по дѣлу, которыя были собраны при предварительномъ производствѣ. Такъ какъ судебное слѣдствіе имѣетъ рѣшающее значеніе для исхода дѣла, то именно въ этой части процесса особенно важно соблюденіе основныхъ требованій правильной постановки правосудія (признанія за подсудимымъ правъ стороны, допущенія защиты, гласности и пр.).

Судебное слѣдствіе начинается съ прочтенія обвинительнаго акта (см. статью «Дознаніе, предварительное слѣдствіе и преданіе суду), изъ котораго присяжные засѣдатели впервые знакомятся съ обстоятельствами дѣла.

Если по прочтеніи обвинительнаго акта, подсудимый, отвѣчая на вопросъ предсѣдателя, признаетъ себя виновнымъ, то, по нашимъ Уставамъ, судъ можетъ прямо перейти къ преніямъ сторонъ. Въ случаѣ же отрицательнаго отвѣта подсудимаго на вопросъ о виновности, судъ приступаетъ къ допросу потерпѣвшаго и свидѣтелей и къ разсмотрѣнію другихъ доказательствъ. Вниманіе законодателя къ интересамъ подсудимаго сказывается

въ установленномъ имъ порядкѣ допроса свидѣтелей: сначала, по общему правилу, допрашиваются свидѣтели, указанные обвинителемъ, а затѣмъ тѣ, на которыхъ сослался подсудимый; такимъ порядкомъ допроса впечатлѣніе, производимое показаніями свидѣтелей обвиненія, ослабляется, а впечатлѣніе отъ показаній свидѣтелей защиты усиливается.

Кромѣ показаній свидѣтелей, судомъ провѣряются и другія доказательства по дѣлу, если они имѣются: осматриваются вещественныя доказательства, т.-е. слѣды преступленія на какомъ-либо предметѣ или въ какомъ-либо мѣстѣ, выслушиваются свѣдущіе люди (эксперты), т.-е. спеціалисты въ какой-либо области, если въ дѣлѣ имѣются обстоятельства, составить заключеніе о которыхъ нельзя или трудно, не имѣя спеціальныхъ познаній (такъ, нельзя безъ помощи врача рѣшить, страдаетъ ли подсудимый душевною болѣзнью; трудно безъ помощи каллиграфа, т.-е. лица, занимающагося исправленіемъ почерковъ и потому имѣющаго навыкъ въ сличеніи почерковъ, опредѣлить, поддѣлана или нѣтъ подпись подъ документомъ).

По окончаніи судебнаго слѣдствія стороны произносятъ рѣчи, въ которыхъ подвергаютъ оцѣнкѣ представленныя доказательства *(пренія сторонъ)*. Первымъ говоритъ прокуроръ. Онъ можетъ отказаться отъ обвиненія, если найдетъ, что разсмотрѣнныя на судѣ обстоятельства недостаточно уличаютъ подсудимаго. Отказъ прокурора отъ обвиненія, однако, не всегда влечетъ за собою оправданіе подсудимаго, такъ какъ судъ можетъ и не согласиться съ прокуроромъ. За прокуроромъ, если къ подсудимому былъ предъявленъ гражданскій искъ (см. статью выше «Обвиненіе, защита и гражданскій искъ въ судѣ уголовномъ»), говоритъ гражданскій истецъ, который заинтересованъ въ томъ, чтобы судъ призналъ доказаннымъ совершеніе подсудимымъ преступленія, такъ какъ отъ этого зависитъ удовлетвореніе иска или отказъ въ немъ. Прокурору и гражданскому истцу отвѣчаетъ защитникъ. Послѣднее слово всегда принадлежитъ подсудимому. Такимъ образомъ, въ порядкѣ преній такъ же, какъ въ порядкѣ допроса свидѣтелей, проявляется желаніе законодателя дать защитѣ нѣкоторое преобладаніе надъ обвиненіемъ.

Порядокъ *постановленія приговоровъ* не одинаковъ въ судахъ коронныхъ безъ присяжныхъ засѣдателей и съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Суды коронные, безъ присяжныхъ засѣдателей, во-первыхъ, рѣшаютъ одновременно вопросы о виновности подсудимаго и о наказаніи его (въ случаѣ признанія его виновнымъ); во-вторыхъ, обязательно мотивируютъ свои приговоры, т.-е. излагаютъ свои соображенія, приведшія ихъ къ тому или дру-

гому отвѣту на поставленные ими на свое разрѣшеніе вопросы. Требованіе изложенія мотивовъ приговора весьма важно, какъ для подсудимаго — все равно, осужденъ онъ или оправданъ, — такъ и для общества. Осужденный не могъ бы доказывать высшему суду ошибочность обвинительнаго приговора, если бы ни онъ самъ, ни высшій судъ, которому онъ жалуется, не знали мотивовъ, положенныхъ въ основу обвиненія; нельзя опровергать заключенія иначе, какъ путемъ сопоставленія его съ доводами, на основаніи которыхъ оно сдѣлано. Для оправданнаго далеко не безразлично, почему судъ освободилъ его отъ наказанія, потому ли, что нашелъ не вполнѣ доказанной его виновность, или потому, что убѣдился въ его невиновности, потому ли, что не нашелъ въ приписываемомъ ему дѣяніи признаковъ преступленія, или потому, что отвергъ самую причастность подсудимаго къ тому преступленію, въ которомъ онъ обвинялся. Наконецъ общественное значеніе требованія, чтобы въ приговорѣ излагались его мотивы, заключается въ томъ довѣріи, которое внушается обществу дѣятельностью суда, представляющаго разумныя и убѣдительныя объясненія выносимыхъ имъ приговоровъ. Обязанность суда мотивировать свои приговоры считается однимъ изъ ручательствъ закономѣрности его дѣятельности и вмѣстѣ съ тѣмъ тщательной оцѣнки всѣхъ представленныхъ по дѣлу доказательствъ. Когда власть хочетъ превратить судъ изъ блюстителя права въ орудіе своего усмотрѣнія, то однимъ изъ средствъ для этого служитъ освобожденіе судовъ отъ обязанности мотивировать свои приговоры.

На судѣ съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей вопросъ (или вопросы) о виновности подсудимаго разрѣшается присяжными засѣдателями; вопросъ же о наказаніи — въ случаѣ объявленія присяжными засѣдателями обвинительнаго приговора (вердикта) — коронными судьями. Передъ постановкою приговора присяжными засѣдателями предсѣдатель суда обязанъ изложить существенныя обстоятельства дѣла, выясненныя судебнымъ слѣдствіемъ, разъяснить имъ законы, которые имѣютъ отношеніе къ разсматриваемому случаю и, наконецъ, напомнить имъ, что они должны дать отвѣтъ о винѣ или невинности подсудимаго по своему внутреннему убѣжденію.

Присяжные засѣдатели не мотивируютъ своихъ приговоровъ, что составляетъ трудно оспариваемый (не всѣми, однако, признаваемый) недостатокъ этой формы суда, который, впрочемъ, сторицею искупается другими ея высокими достоинствами. Требовать отъ присяжныхъ, чтобы они мотивировали свои приговоры, невозможно, во-первыхъ, потому, что умѣнье письменно изложить свои соображенія требуетъ нѣкоторой образовательной под-

готовки, присяжные же засѣдатели вербуются изъ самыхъ различныхъ слоевъ общества, въ томъ числѣ и изъ круга лицъ, не обладающихъ никакимъ образованіемъ; во-вторыхъ, потому, что при сравнительно значительномъ составѣ присяжныхъ (12 человѣкъ) нерѣдко было бы слишкомъ трудно уловить мотивы, по которымъ каждый изъ нихъ склонился къ тому или другому рѣшенію.

Постановляя приговоръ, присяжные засѣдатели, какъ и другіе судьи, должны при оцѣнкѣ доказательствъ руководиться правиломъ, что всякое разумное сомнѣніе толкуется въ пользу подсудимаго. Это прекрасное правило имѣетъ нравственное основаніе въ томъ положеніи, которое такъ часто выражается словами Екатерины II: «Лучше оправдать девяносто девять виновныхъ, чѣмъ обвинить одного невиннаго».

Въ случаѣ оправдательнаго вердикта предсѣдатель объявляетъ подсудимаго оправданнымъ и освобождаетъ его изъ-подъ ареста, если раньше онъ содержался подъ стражею (исключенія допускаются въ судахъ Закавказья, Терской и Кубанской областей). Обыкновенно съ невольной торжественностью предсѣдатель произноситъ слова: «Подсудимый, вы свободны». Это *немедленное* вслѣдъ за оправдательнымъ приговоромъ освобожденіе подсудимаго (онъ не долженъ задерживаться даже для сдачи арестантскаго платья) имѣетъ свое глубокое значеніе: въ немъ сказывается и признаніе высокаго авторитета суда народной совѣсти, и уваженіе къ личной свободѣ подсудимаго, располагать которою государство считаетъ себя болѣе не въ правѣ послѣ того, какъ двѣнадцать согражданъ подсудимаго признали его невиннымъ.

Если присяжные засѣдатели постановятъ обвинительный приговоръ, а коронный судъ *единогласно* признаетъ, что рѣшеніемъ присяжныхъ засѣдателей осужденъ невинный, то дѣло передается на разсмотрѣніе новаго состава присяжныхъ, рѣшеніе которыхъ уже, во всякомъ случаѣ, является окончательнымъ. Примѣръ такого случая, къ которому могло бы быть примѣнено это положеніе нашихъ Судебныхъ Уставовъ можно найти въ геніальномъ произведеніи нашей художественной литературы, въ романѣ Л. Н. Толстого «Воскресеніе»; присяжные засѣдатели, судившіе героиню этого романа, Катерину Маслову, по недоразумѣнію, вынесли обвинительный вердиктъ, который не былъ отмѣненъ только потому, что на это не согласился одинъ изъ членовъ суда, опасавшійся дать поводъ для газетныхъ нареканій на снисходительность судовъ.

Какія бы предосторожности для избѣжанія ошибки при постановкѣ судебнаго приговора ни были приняты, ошибка всегда

возможна. Не безъ основанія иногда говорятъ, что единственное средство предупредить постановку несправедливыхъ приговоровъ — это освобождать всѣхъ виновныхъ отъ уголовной отвѣтственности. Но съ такимъ порядкомъ современное общество не могло бы примириться. Отсюда — необходимость пересмотра и повѣрки судебныхъ приговоровъ.

Пересмотръ судебныхъ приговоровъ въ слѣдственномъ и состязательномъ процессахъ покоится не на одинаковыхъ основаніяхъ [1]). Въ слѣдственномъ процессѣ обвиняемый былъ безправенъ передъ лицомъ правосудія. Онъ не могъ предъявлять никакихъ требованій къ суду; не могъ онъ требовать и пересмотра его рѣшенія. Такъ какъ въ то же время и при слѣдственномъ процессѣ открытіе истины признавалось задачею правосудія, то рѣшеніе одного суда, въ силу самаго закона, пересматривалось другимъ высшимъ судомъ. Такой переходъ дѣла для провѣрки состоявшагося по нему рѣшенію изъ одного суда, или, какъ говорятъ, изъ одной судебной инстанціи въ другую, высшую, называется ревизіоннымъ порядкомъ. Число инстанцій, черезъ которыя проходило дѣло, при господствѣ ревизіоннаго порядка, было очень велико, благодаря чему разбирательство дѣла тянулось безконечно долго. Интересы личности подсудимаго, его свобода, его честь — все это приносилось въ жертву правосудію, которое, несмотря на многократный пересмотръ одного и того же дѣла, все-таки было далеко отъ справедливости.

Иначе въ процессѣ, построенномъ на состязательномъ началѣ. Такъ какъ въ состязательномъ процессѣ задачею судьи считается лишь рѣшеніе спора между двумя сторонами, то въ немъ перенесеніе дѣла изъ одного судебнаго учрежденія въ другое высшее (изъ низшей инстанціи въ высшую) допускается только по жалобѣ обвиняемаго или обвинителя.

На континентѣ Европы (во всѣхъ европейскихъ странахъ, кромѣ Англіи) обвинитель, по общему правилу, пользуется правомъ обжалованія судебныхъ приговоровъ. Напротивъ, въ Англіи, и въ особенности въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ духъ уваженія къ человѣческой личности, которымъ проникнутъ весь уголовный процессъ этихъ странъ, ярко проявляется въ признаніи, что обвиняемый не можетъ быть дольше оставляемъ подъ страхомъ наказанія послѣ того, какъ о немъ состоялся оправдательный приговоръ. «Никто не можетъ быть, — гласитъ одинъ изъ параграфовъ американской союзной конституціи, — по поводу одного и того же преступленія

[1]) Объ отличіи состязательнаго процесса отъ слѣдственнаго, см. выше статью «Обвиненіе, защита и гражданскій искъ въ уголовномъ судѣ».

дважды подвергаемъ опасности для его жизни или тѣлесной неприкосновенности». Въ силу этого чрезвычайно гуманнаго положенія, въ Америкѣ, въ то время какъ осужденный пользуется весьма широкимъ правомъ обжалованія обвинительнаго приговора, обвинитель, если и можетъ обжаловать приговоръ суда, то лишь въ исключительныхъ случаяхъ (напр., если приговоръ короннаго суда не согласуется съ вердиктомъ присяжныхъ засѣдателей).

Наши Судебные Уставы знаютъ два вида обжалованія судебныхъ приговоровъ: 1) апелляціонное, 2) кассаціонное и, кромѣ того, допускаютъ такъ наз. просьбу о возобновленіи уголовныхъ дѣлъ. Въ *апелляціонной жалобѣ* жалобщикъ можетъ просить высшій судъ провѣрить приговоръ низшаго суда, какъ съ *фактической*, такъ и съ *юридической стороны*, иначе говоря, провѣрить, правильно ли оцѣнены судомъ, постановившимъ приговоръ, всѣ обстоятельства дѣла, принято ли имъ во вниманіе все, что можетъ способствовать выясненію истины (фактическая сторона дѣла), соблюдены ли при разбирательствѣ дѣла всѣ требуемые закономъ обряды и формы, и правильно ли примѣненъ уголовный законъ, т.-е. законъ о преступленіи и о томъ наказаніи, которое за преступленіе полагается (юридическая сторона дѣла). Апелляціонный судъ разсматриваетъ обстоятельства дѣла лишь въ предѣлахъ жалобы, т.-е. останавливается лишь на тѣхъ вопросахъ, которые поставлены жалобщикомъ. Если, напр., жалобщикъ не возражаетъ противъ признанія его виновнымъ въ преступленіи, но лишь находитъ чрезмѣрнымъ присужденное съ него удовлетвореніе по гражданскому иску, то только на вопросѣ о гражданскомъ искѣ и останавливается судъ. Апелляціонныя жалобы подаются суду, высшему по отношенію къ тому, который постановилъ приговоръ: такъ, жалобы на рѣшеніе мирового судьи подаются мировому съѣзду, на рѣшеніе земскаго начальника — уѣздному съѣзду; на рѣшеніе окружнаго суда безъ присяжныхъ засѣдателей — судебной палатѣ. Рѣшенія окружныхъ судовъ съ присяжными засѣдателями и судебныхъ палатъ съ сословными представителями не подлежатъ апелляціонному обжалованію, такъ какъ предполагается, что при участіи въ судѣ представителей народа или отдѣльныхъ сословій достаточно обезпечивается внимательное и добросовѣстное отношеніе суда къ каждому поступающему на его разсмотрѣніе дѣлу и почти совершенно устраняется возможность фактической ошибки. Кромѣ того, допустить апелляціонное обжалованіе рѣшеній суда съ присяжными засѣдателями нельзя уже потому, что присяжные засѣдатели своихъ приговоровъ не

мотивируютъ (см. выше о значеніи изложенія мотивовъ приговора). Судъ, на разсмотрѣніе котораго поступаютъ апелляціонныя жалобы (апелляціонный судъ), по каждому дѣлу постановляетъ новый приговоръ, которымъ прежній приговоръ или утверждается, или измѣняется, или совершенно отмѣняется.

На приговоры апелляціоннаго суда, такъ же, какъ на тѣ приговоры низшихъ судовъ (или, лучше, первой инстанціи), которые не подлежатъ апелляціонному обжалованію, могутъ быть подаваемы лишь кассаціонныя жалобы.

Кассаціонная жалоба есть жалоба на несоблюденіе закона. Въ кассаціонной жалобѣ жалобщикъ можетъ указывать только, что судъ или пренебрегъ какимъ-либо закономъ или невѣрно примѣнилъ его. Въ кассаціонной жалобѣ нельзя оспаривать приговора «по существу», другими словами, доказывать, что судомъ была допущена ошибка при обсужденіи тѣхъ событій (фактовъ) и тѣхъ обстоятельствъ, которыя были на его разсмотрѣніи. Безполезно, напр., въ кассаціонной жалобѣ настаивать, что свидѣтельское показаніе, на которомъ было построено обвиненіе, не заслуживало довѣрія, или что оно могло бы быть опровергнуто показаніемъ другого свидѣтеля, который, однако, своевременно не былъ указанъ: судъ, на разсмотрѣніе котораго поступитъ кассаціонная жалоба, этихъ доводовъ не въ правѣ принять во вниманіе. Напротивъ, кассаціонная жалоба должна быть признана основательной, если въ ней будетъ доказано, что судъ разобралъ дѣло, которое, по закону, подлежало вѣдѣнію другого суда, или что онъ не соблюлъ всѣхъ требуемыхъ закономъ формальностей, напр., отказалъ подсудимому въ правѣ послѣдняго слова, или что судъ неправильно истолковалъ смыслъ закона при опредѣленіи преступленія или назначеніи наказанія, напр., призналъ тайное похищеніе куска желѣза, отломаннаго виновнымъ отъ машины, кражею со взломомъ, тогда какъ, по мысли законодателя, кражею со взломомъ является кража изъ запертаго помѣщенія или хранилища.

Признаніе кассаціонной жалобы заслуживающей уваженія влечетъ за собою не постановленіе новаго приговора высшимъ судомъ, которому жалоба подана, а отмѣну обжалованнаго приговора и (по общему правилу) передачу дѣла для новаго разсмотрѣнія въ другой судъ, однородный съ тѣмъ, который постановилъ приговоръ, т.-е., если, напр., отмѣненный приговоръ былъ постановленъ окружнымъ судомъ съ присяжными засѣдателями, то дѣло передается на разсмотрѣніе другого окружнаго суда или другого состава того же суда опять-таки съ присяжными засѣдателями.

Судъ, который разрѣшаетъ кассаціонныя жалобы, называется кассаціоннымъ. Дѣятельность кассаціоннаго суда преслѣдуетъ двѣ задачи: во-первыхъ, контроль за правильнымъ разрѣшеніемъ даннаго дѣла съ соблюденіемъ всѣхъ условій, установленныхъ закономъ для обезпеченія правосудія, и, во-вторыхъ, установленіе единообразія въ примѣненіи закона. Вторая задача важна, во всякомъ случаѣ, не менѣе первой. Единообразіе въ примѣненіи закона — необходимое условіе развитія правосознанія въ гражданскомъ обществѣ. Для того, чтобы граждане хорошо сознавали границу между правомъ и неправдой, нужно, чтобы эта граница не передвигалась въ зависимости отъ различій въ пониманіи права различными судами. Отсюда слѣдуетъ, что кассаціонный судъ долженъ быть одинъ на всемъ пространствѣ примѣненія даннаго законодательства. Только при этомъ условіи можетъ быть достигнуто и единообразіе въ примѣненіи закона. У насъ до закона 12 іюля 1889 г. единственнымъ кассаціоннымъ судомъ по всѣмъ дѣламъ (за незначительными исключеніями) былъ Сенатъ. Но реформою 1889 г. это единство было нарушено. Во всѣхъ тѣхъ губерніяхъ, въ которыхъ этотъ законъ замѣнилъ мировыхъ судей земскими начальниками, были созданы особыя судебно-административныя учрежденія — губернскія присутствія, разбирающія кассаціонныя жалобы по дѣламъ, подсуднымъ въ первой инстанціи земскимъ начальникамъ, городскимъ судьямъ и волостнымъ судамъ.

Если апелляціонная или кассаціонная жалоба на судебный приговоръ не была подана въ срокъ, установленный закономъ, или если судъ, которому жалоба была подана, нашелъ ее не заслуживающей уваженія, приговоръ вступаетъ въ законную силу, становится какъ бы закономъ для даннаго дѣла и подлежитъ исполненію. Вступившій въ законную силу приговоръ, по общему правилу, неприкосновененъ, непоколебимъ. Пересмотръ такого приговора, если и можетъ быть допущенъ, то лишь въ видѣ крайне рѣдкаго исключенія. По нашимъ Судебнымъ Уставамъ, «оправданный вошедшимъ въ силу приговоромъ надлежащаго суда, не можетъ быть вторично подвергнутъ слѣдствію и суду по тому же самому преступленію, если бы даже открылись къ его изобличенію новыя обстоятельства; присужденный вошедшимъ въ законную силу приговоромъ къ наказанію или взысканію не можетъ быть вновь судимъ по тому же дѣлу, хотя бы впослѣдствіи были обнаружены обстоятельства, увеличивающія его вину». Однако нашъ законъ допускаетъ возобновленіе дѣлъ въ случаяхъ открытія новыхъ обстоятельствъ, доказывающихъ невинность осужденнаго или виновность его въ ме-

пѣе тяжкомъ преступленіи, чѣмъ то, за которое онъ былъ осужденъ, а равно въ случаяхъ обнаруженія, что вступившій въ законную силу *оправдательный* приговоръ былъ послѣдствіемъ подлога, подкупа или иного преступленія. Эти исключенія имѣютъ за себя вѣскія основанія. Было бы вопіющей къ небу несправедливостью, если бы, напр., человѣкъ, осужденный за убійство, долженъ былъ бы до конца отбыть свое наказаніе, хотя бы послѣ вступленія приговора въ законную силу и оказалось, что лицо, считавшееся убитымъ, здравствуетъ и пребываетъ въ полномъ благополучіи (этотъ случай особо предусмотрѣнъ закономъ). Съ другой стороны, достоинство правосудія существенно страдало бы, а общественная совѣсть не могла бы не быть смущена, если бы оставался въ силѣ оправдательный приговоръ послѣ того, какъ выяснилось, что судьи, постановившіе его, были подкуплены обвиняемымъ, или послѣ того, какъ по дѣлу объ убійствѣ обнаружилось, что послужившая единственнымъ основаніемъ для оправдательнаго приговора записка, составленная будто бы отъ имени лица, которое предполагалось убитымъ и содержавшая въ себѣ просьбу въ смерти его никого не винить, въ дѣйствительности была составлена лицомъ, обвинявшимся въ убійствѣ.

Просить о возобновленіи уголовныхъ дѣлъ, по которымъ состоялся обвинительный приговоръ, у насъ могутъ не только сами осужденные, но, въ виду того, что осужденнымъ, при отбытіи ими наказанія, можетъ остаться неизвѣстнымъ открытіе новыхъ доказательствъ ихъ невинности—также ихъ родственники и свойственники и чины прокуратуры. Представленіе о возобновленіи уголовныхъ дѣлъ, по которымъ состоялся оправдательный приговоръ, должно исходить отъ лицъ прокурорскаго надзора. Рѣшеніе вопроса о возобновленіи дѣла зависитъ отъ Сената (даже и по дѣламъ, по которымъ приговоръ былъ постановленъ земскимъ начальникомъ, городскимъ судьею или уѣзднымъ съѣздомъ). Если Сенатъ признаетъ наличность основаній для возобновленія дѣла, то онъ отмѣняетъ ранѣе состоявшійся приговоръ и передаетъ дѣло для новаго разсмотрѣнія въ тотъ судъ, которому оно подсудно.

Рекомендуемыя пособія: *М. Духовской*, Рус. угол. процессъ, §§ 35, 40, 42, 44—46. *И. Фойницкій*, Курсъ угол. судопроизводства, т. II, часть III, главы IV и VI. *В. Случевскій*, Учебникъ русскаго уголовнаго процесса, §§ 154—168, 174—176, 180—181. *К. К. Арсеньевъ*, Судебное слѣдствіе. Спб. 1871 г. Въ книгу включено не мало сопоставленій нашего устава уголовнаго судопроизводства съ западными законодательствами и нашей судебной практики съ обычаями, выработанными западными судами. Изложеніе книги настолько просто и отчетливо, что усвоить ея содержаніе нетрудно и для не-юриста при условіи, конечно, если читатель, желающій ближе познакомиться съ производствомъ у насъ судебнаго слѣдствія, обладаетъ извѣстнымъ общимъ образованіемъ.

Государственное право.

I. Государство.

Государство есть существующій на опредѣленномъ пространствѣ, территоріи, общественный союзъ съ верховной иначе суверенной или, по крайней мѣрѣ, ни отъ кого не заимствованной, самообразованной принудительной властью. Люди издавна оказываются соединенными въ государства. Государства образуются и нынѣ. Многія изъ существовавшихъ прежде государствъ исчезли. Разсѣялся народъ, пала власть, исчезла культура, — и земля, на которой нѣкогда процвѣтало могущественное государство, сильный народъ, перешла къ другимъ народамъ и государствамъ. На мѣсто однихъ государствъ являлись другія. Государства дѣлились, — изъ одного получалось нѣсколько. Еще чаще одни увеличивались въ своихъ размѣрахъ насчетъ другихъ. Каждое государство имѣетъ длинную исторію. Она говоритъ о томъ, какъ много было разныхъ перемѣнъ въ судьбахъ страны, какъ медленно насаждался и совершенствовался порядокъ, и какъ часто также созданный порядокъ разрушался. Она указываетъ, какія разнообразныя силы дѣйствовали въ странѣ, приводя ее къ упадку или возвеличенію, какія новыя задачи возникали въ государствѣ, при какихъ условіяхъ и въ какой мѣрѣ достигалось ихъ осуществленіе, и пр.

Если теперь посмотрѣть ближе, что такое государство, каковы признаки общества, которое можетъ быть названо государствомъ, каково его назначеніе, — то мы увидимъ слѣдующее:

Государство есть обширное общество. Оно заключаетъ въ себѣ всѣ другія. Въ него входятъ — и семья, и родъ, и племя, и цѣлыя народности, и самыя разнообразныя соединенія людей, ихъ силъ и средствъ. Это союзъ всеобъемлющій. Въ государствѣ все находитъ себѣ свое мѣсто, все получаетъ опредѣленное положеніе. Въ составъ государства входятъ всѣ лица, считающіяся его подданными, гражданами. Это суть члены государства. Они тѣсно связаны съ нимъ. Связь между государствомъ и его под-

данными не прерывается и тогда, когда они удаляются за его предѣлы и пребываютъ тамъ. Населеніе дѣлитъ судьбу свою съ государствомъ. И на немъ отражается все, что происходитъ съ государствомъ и что составляетъ его дѣятельность. Отъ подданныхъ государства отличаются въ этомъ отношеніи иностранцы, — подданные другихъ государствъ, временно въ немъ пребывающіе, обязанные повиноваться его законамъ и пользующіеся въ немъ правами, за исключеніемъ политическихъ и нѣкоторыхъ другихъ, но несущія извѣстныя обязанности и передъ другимъ государствомъ, въ составъ котораго они входятъ, какъ подданные, тѣсно связанные съ этимъ государствомъ — отечествомъ ихъ.—Мы видимъ, далѣе, что государство располагается на извѣстномъ пространствѣ земли, что оно представляетъ собою не кочующее, а осѣдлое общество; кочующіе народы, пока не становились осѣдлыми, не укрѣплялись прочно на одномъ мѣстѣ, не начинали вырабатывать своей культуры, своей цивилизаціи, — не создавали государствъ. Границы земельныхъ владѣній государства строго очерчены. Въ этихъ границахъ оно соприкасается съ другими. За этими границами утрачивается его организующее и повелѣвающее значеніе. Но на данномъ пространствѣ все подчиняется существующей въ государствѣ общей верховной власти, — повелѣвающей и управляющей. Власть эта опредѣляетъ отношенія государства къ другимъ, входя съ ними въ разные договоры и соглашенія. Она же установляетъ извѣстный порядокъ внутри страны, въ предѣлахъ занимаемой территоріи. Съ этою цѣлью, общая верховная государственная власть издаетъ законы, — т.-е. высшія правила, установляющія права и обязанности, — слѣдитъ за исполненіемъ этихъ законовъ, управляетъ по нимъ или по установившимся обычаямъ, судитъ и привлекаетъ къ отвѣтственности виновныхъ въ нарушеніяхъ этихъ законовъ и обычаевъ. Установленіе и обезпеченіе правового порядка составляетъ основную задачу государства, необходимое его назначеніе. Общая государственная власть, которой подчиняется все населеніе государства въ его предѣлахъ, составляетъ третій его признакъ.

Населеніе, народъ — есть живая основная часть государства. Самъ народъ подчиняется многоразличнымъ вліяніямъ, опредѣляющимъ его характеръ, стремленія, положеніе; вліянія эти коренятся въ общественныхъ условіяхъ жизни и природныхъ въ свойствѣ климата, характерѣ почвы, близости моря и пр. Народъ состоитъ изъ управляющихъ и управляемыхъ, изъ правителей и гражданъ. Но правители суть представители населенія, которые взяли на себя, силою самыхъ разнообразныхъ

обстоятельствъ первоначально, и берутъ на себя потомъ уже въ извѣстномъ порядкѣ, при извѣстныхъ условіяхъ, отчасти по выбору самого населенія, — выполненіе задачъ государства, учрежденіе порядка въ немъ, надзоръ за его соблюденіемъ. Въ позднѣйшее время именно вліяніе народа на власть постепенно усиливается. Новое время создаетъ для этого все болѣе пригодныя и постоянныя формы. Противоположеніе между правительствомъ и народомъ было болѣе рѣзко прежде, при отсутствіи правильнаго участія народа въ управленіи, и менѣе ярко оно нынѣ, при наличности такого участія. Народъ остается во всякомъ случаѣ извѣстнымъ цѣлымъ, живущимъ своею особою жизнію, съ опредѣленными и постоянно развивающимися новыми потребностями. И отъ степени, въ какой власть обезпечиваетъ своими мѣрами блага народа, сохраняетъ его цѣльность, единство частей его составляющихъ, умѣетъ согласовать ихъ взаимные интересы, оттого зависитъ степень единенія ея съ народомъ, ослабленіе того противоположенія, въ которомъ постоянно находятся народъ и власть. Оттого, въ разные моменты единеніе это можетъ представляться неодинаковымъ. Но какъ для постояннаго процвѣтанія и развитія, такъ въ особенности въ минуты тяжелаго положенія страны, въ періоды войнъ, крупныхъ внутреннихъ или внѣшнихъ событій, для проведенія важныхъ реформъ, — единеніе это только и способно обезпечить правильное развитіе страны.

Задача государства — согласовать противоположные интересы, сгладить то, что мѣшаетъ мирному и спокойному совмѣстному существованію, создать условія, благопріятныя для всѣхъ въ возможно большей мѣрѣ.

Формы участія народа въ государственныхъ дѣлахъ, отношенія между народомъ и властью и порядокъ управленія въ разныя времена и у разныхъ народовъ были различны. Другими словами, у разныхъ народовъ и въ разныя времена существовали различныя формы правленія (см. о нихъ подробнѣе ниже). Соотвѣтственно тому, государства дѣлились и дѣлятся на разные виды. Таковы: абсолютная монархія, конституціонная монархія, республика. Монархія абсолютная представляетъ собою форму правленія, при которой лицо, облеченное неограниченною верховною властью, получающее ее по наслѣдству, или первоначально и по избранію, но съ тѣмъ, чтобы передать въ опредѣленномъ порядкѣ, независимо отъ какой-либо другой силы, — сосредоточиваетъ въ себѣ всю власть. Но при этомъ предполагается, что оно создаетъ или опирается на созданныя заранѣе, обязательныя для учреждаемыхъ имъ должностныхъ лицъ, правила, установляющія права и обязан-

ности, или законы, и чрезъ посредство этихъ должностныхъ лицъ, имъ уполномоченныхъ, поддерживаетъ порядокъ. Порядокъ при этомъ не можетъ представляться достаточно обезпеченнымъ. Надзоръ за исполненіемъ законовъ принадлежитъ тѣмъ же должностнымъ лицамъ. Законы не обезпечены въ отношеніи исполненія; власти неподчинены строгой отвѣтственности. Самое содержаніе законовъ можетъ быть крайне несовершенно. Права и обязанности могутъ быть опредѣлены въ законахъ неудовлетворительно, на основаніяхъ неодинаковыхъ для разныхъ слоевъ населенія, съ большими различіями. Вліяніе на управленіе принадлежитъ ближайшимъ образомъ одному господствующему разряду населенія, близко стоящему къ монарху и его двору и употребляющему это вліяніе въ свою пользу. При абсолютной монархіи возможно участіе населенія лишь съ чисто совѣщательнымъ голосомъ въ разрѣшеніи вопросовъ законодательства и высшаго управленія. Но и такое участіе не постоянное, а временное, возникающее по особому призыву, въ такіе моменты и для такихъ лицъ, въ какіе и по какимъ поводамъ это угодно монарху. И участіе это исторически въ разныхъ государствахъ наблюдается обыкновенно въ видѣ призыва къ нему изрѣдка сословій, преимущественно высшихъ, для рѣшенія вопросовъ государственной жизни, возникающихъ въ трудные для страны моменты, для полученія отъ населенія какой-нибудь существенно нужной въ данную минуту помощи, и пр. Иное болѣе правильное и постоянное участіе народа въ законодательствѣ и управленіи возникаетъ, отчасти изъ этихъ формъ первоначальнаго участія, — въ смѣняющей абсолютную монархію — конституціонной монархіи. Эта послѣдняя именно характеризуется тѣмъ, что при ней участіе народа въ законодательствѣ и управленіи является необходимымъ (съ рѣшающимъ голосомъ) и постояннымъ. Только при этомъ участіи, съ одобренія народнаго представительства могутъ быть въ конституціонной монархіи издаваемы законы, опредѣляемы права и обязанности, опредѣляемы доходы и взимаемы налоги для покрытія этихъ расходовъ. Участіе народа въ законодательствѣ и надзорѣ надъ управленіемъ имѣетъ здѣсь значеніе, ограничивающее власть монарха, создающее для верховной власти необходимость единенія съ представительствомъ отъ народа, представляющее къ совмѣстной работѣ народа и власти. Но участіе народа въ законодательствѣ и управленіи можетъ быть въ конституціонной монархіи и болѣе и менѣе широкимъ; оттого конституціонная монархія можетъ быть болѣе или менѣе демократическою. Первоначально участіе въ законодательствѣ, — въ выбо-

рахъ народныхъ представителей, — распространяется въ конституціонныхъ монархіяхъ на ограниченную часть населенія. Затѣмъ оно расширяется, и въ новѣйшее время въ большинствѣ случаевъ становится всеобщимъ, предоставляется всему населенію. Республика представляется въ двухъ видахъ. Изъ нихъ одинъ представляется демократическимъ, — выражающимъ господство большинства народа, и другой аристократическимъ, когда нѣкоторая меньшая привилегированная часть населенія пользуется полнотою государственной власти, оставляя другую въ подчиненномъ положеніи. Аристократическія республики существовали, однако, лишь въ прошломъ, — въ древней Греціи, въ Италіи. Тамъ, на ряду съ гражданами, пользовавшимися властью, существовали рабы, находившіеся въ совершенно безправномъ положеніи. Нынѣшнія республики — Франція, Швейцарія, Сѣверо-Американскіе Соединенные Штаты и другія — имѣютъ демократическій характеръ. Населеніе участвуетъ въ законодательствѣ широко. Оно призывается къ нему на основѣ всеобщаго избирательнаго права. И въ его представителяхъ вмѣстѣ съ тѣмъ сосредоточивается полнота государственной власти. Всѣ остальныя высшія власти считаются исходящими отъ народа, избираются непосредственно народомъ или чрезъ посредство его представителей, по ихъ выбору, или особо уполномочиваемыми имъ лицами. Такимъ же образомъ назначается и глава исполнительной власти, президентъ республики (или особый совѣтъ, союзный совѣтъ — въ Швейцаріи), выполняющій свои обязанности лишь въ теченіе опредѣленнаго, обыкновенно короткаго — не свыше семи лѣтъ (во Франціи), — срока. Республики безъ народнаго представительства, гдѣ народъ самъ непосредственно законодательствуетъ называются непосредственными демократіями, а республики съ народнымъ представительствомъ называются представительными демократіями. Обыкновенно государства представляются простыми, единымъ, такъ какъ въ составѣ ихъ нѣтъ другихъ государствъ. Въ такихъ государствахъ существуетъ одна верховная власть, одни и тѣ же высшія, государственныя учрежденія, дѣйствующія на всемъ его пространствѣ. Разныя части такого государства — области, отдѣльныя владѣнія, мѣстности, населенныя разными народностями, входящими въ составъ его населенія, — имѣютъ вполнѣ подчиненное значеніе въ отношеніи цѣлаго; въ немъ могутъ быть и автономныя провинціи съ особыми мѣстными законами и съ особыми мѣстными законодательными учрежденіями для ихъ изданія, — но только по нѣкоторымъ, строго опредѣленнымъ и чисто мѣстнымъ дѣламъ. Кромѣ простыхъ государствъ, существуютъ государства слож-

ныя. Сложныя государства суть государства, состоящія изъ двухъ или нѣсколькихъ государствъ, сохраняющихъ во многомъ самостоятельное положеніе, но подчиненныхъ однако союзной, общей власти. Въ отдѣльныхъ частяхъ сложнаго государства существуютъ свои особыя законодательныя учрежденія, свое особое по многимъ предметамъ законодательство и управленіе. Но вмѣстѣ съ тѣмъ, въ немъ имѣются и общія учрежденія, общее законодательство, общее управленіе, дѣлающія совокупность отдѣльныхъ частей цѣлымъ, осуществляющимъ общіе интересы и цѣли.

II. Населеніе государства и его расчлененіе на сословія и классы.

Государство есть обширный союзъ людей. Союзъ этотъ предполагаетъ извѣстное пространство земли, на которомъ онъ располагается, и власть, поддерживающую въ немъ извѣстный порядокъ. Лица, входящія въ составъ государства, суть члены государства. Они — части цѣлаго. Всѣ вмѣстѣ они — народъ. По имени ихъ, какъ цѣлаго, какъ народа, называется государство. Каждый человѣкъ принадлежитъ къ какому-нибудь государству. Каждый несетъ извѣстныя обязанности, налагаемыя на него принадлежностью къ извѣстному государству, и пользуется также правами, принадлежащими ему, какъ члену государства. Государство даетъ, такимъ образомъ, каждому извѣстное правовое положеніе. Тѣмъ самымъ оно дѣлаетъ каждаго *лицомъ*. (Лицомъ въ области права называется тотъ, кто признается способнымъ имѣть права, правоспособнымъ). Съ точки зрѣнія обязанностей передъ даннымъ государствомъ, каждый человѣкъ является *подданнымъ* этого государства. Съ точки же зрѣнія правъ, каждый является *гражданиномъ* государства.

Нельзя принадлежать одновременно къ числу подданныхъ и гражданъ двухъ государствъ одновременно. Обязательное отношеніе къ одному государству исключаетъ обязательное отношеніе къ другому. Принадлежность къ государству предполагаетъ защиту его, жертвы, приносимыя для него. Защита можетъ требоваться противъ каждаго даннаго государства. Каждый во всякомъ случаѣ и всегда долженъ имѣть въ виду интересы государства, къ которому принадлежитъ. И нельзя, поэтому, нести одновременно обязанности передъ другимъ государствомъ въ той полнотѣ, въ какой они лежатъ на подданномъ одного.

Итакъ, совокупность лицъ, живущихъ въ данномъ государствѣ и сознающихъ тѣсную связь съ нимъ, чувствующихъ

себя извѣстнымъ цѣлымъ, составляетъ народъ, — населеніе государства. Народъ можетъ состоять, однако, изъ частей, представляющихъ извѣстныя различія. Не всѣ части, его составляющія, могутъ имѣть одинаковое происхожденіе. Населеніе государства можетъ состоять изъ разныхъ племенъ, народностей. Самая связь между ними можетъ оказываться возникшею первоначально вслѣдствіе завоеванія, — насильственнаго присоединенія государствомъ къ своимъ владѣніямъ чужой страны или ея части. И однако, въ государствѣ, различныя по своему происхожденію, языку, религіи, нравамъ и исторіи, части могутъ быть такъ тѣсно соединены между собою, чтобы составлять какъ бы одну націю, — являться народомъ въ видѣ цѣлаго и сознательнаго союза людей, дорожащихъ его интересами. Такъ происходитъ, когда государство, правильно, на равныхъ основаніяхъ, опредѣляетъ и охраняетъ права различныхъ частей населенія, когда въ этомъ смыслѣ оно дорого для всѣхъ, когда различныя народности могутъ уживаться въ немъ между собою мирно и спокойно, когда государство не требуетъ отъ нихъ отказа отъ своей личности, отъ своего языка, религіи, отъ своей исторіи. Такъ мы видимъ это въ Швейцаріи и Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ. И тамъ и здѣсь различныя національности образуютъ одинъ народъ, одну націю. И наоборотъ, тамъ, гдѣ преобладающая народность угнетаетъ другія, гдѣ права отдѣльныхъ частей неодинаковы, гдѣ отдѣльныя народности лишаются возможности оставаться сами собою, сохраняя свой языкъ, свои нравы, — тамъ мы видимъ въ средѣ населенія постоянныя рознь и броженіе. Оно не обнаруживаетъ достаточной связи между своими частями. Интересы ихъ несогласованы, непримирены. Интересы однихъ приносятся въ жертву другимъ. И страна неспокойна. Одни стремятся возобладать надъ другими и не давать имъ равныхъ правъ; другіе тяготятся угнетеніемъ. Можетъ возникнуть даже стремленіе къ отдѣленію разныхъ частей отъ цѣлаго, къ пріобрѣтенію ими самостоятельнаго существованія. Въ минуту внѣшнихъ или внутреннихъ затрудненій, въ періоды безпорядковъ внутри и войнъ извнѣ, положеніе можетъ оказываться труднымъ. Нужны огромныя усилія для того, чтобы сдерживать разрозненныя части. И не всегда они могутъ оказать свое сдерживающее вліяніе. Поэтому необходимо сплотить населеніе въ націю, путемъ правильнаго удовлетворенія его потребностей, путемъ предоставленія всѣмъ входящимъ въ его составъ народностямъ одинаковыхъ правъ и возложенія на нихъ одинаковыхъ обязанностей, и вообще путемъ созданія для всѣхъ такихъ условій существованія, при которыхъ оно могло бы

протекать спокойно съ возможностью для каждой части населенія достигать своихъ жизненныхъ цѣлей и сохранять свою личность.

Въ этомъ задача современнаго государства. Признаніе извѣстной свободы и независимости какъ для отдѣльной личности, такъ и для цѣлыхъ обширныхъ группъ населенія идетъ такъ далеко въ настоящее время, каждый человѣкъ и каждая группа людей считаются въ такой степени сознательно принадлежащими къ составу даннаго государства, что и сила завоевателя уступаетъ подчасъ необходимости такого признанія. Въ случаѣ побѣдоносной войны одного государства противъ другого и возникновенія вопроса о присоединеніи части одного государства къ другому, государству-побѣдителю является необходимымъ, если не спрашивать согласія присоединяемой области и ея населенія въ его совокупности, то, по крайней мѣрѣ, предоставлять отдѣльнымъ лицамъ въ извѣстный срокъ заявлять о своемъ несогласіи на переходъ въ подданство другого государства и, слѣдовательно, предоставлять имъ право оставаться въ прежнемъ подданствѣ, сохраняя за собою свое имущество въ присоединяемой области и оставаясь въ ней уже въ качествѣ иностранцевъ.

На этомъ же основано и право гражданъ современныхъ государствъ выходить изъ подданства государствъ, къ которымъ принадлежатъ, и переходить въ подданство другихъ. Иностранецъ, въ данномъ государствѣ пребывающій, не имѣя многихъ тѣхъ правъ (особенно политическихъ), которые имѣютъ подданные, пользуется, однако, охраною мѣстныхъ законовъ, самъ подчиняясь имъ. Онъ можетъ пребывать въ немъ даже во время войны даннаго государства съ тѣмъ, къ которому принадлежитъ, — и пользоваться неизмѣнно охраною со стороны государства, его пріютившаго. Но иностранецъ можетъ въ извѣстномъ порядкѣ и совсѣмъ слиться съ населеніемъ страны, въ которой пребываетъ, вступить въ число ея подданныхъ (натурализоваться), стать извѣстною частью народа, составляющаго данное государство. Тѣмъ самымъ и вмѣстѣ съ тѣмъ, онъ можетъ совершенно освободиться отъ обязательнаго отношенія къ государству, подданнымъ котораго состоялъ до тѣхъ поръ.

За всѣмъ тѣмъ, населеніе государства во всякомъ случаѣ не можетъ оставаться однороднымъ. Важныя различія создаются и поддерживаются между лицами вслѣдствіе экономическихъ причинъ и условій. Каждая страна какъ бы представляетъ собою, въ экономическомъ отношеніи, огромную фабрику. Фабрика эта производитъ безконечно большое и разно-

образное количество товаровъ. Товары эти суть и предметы первой необходимости, и предметы удобства, и предметы роскоши, — продукты земледѣлія, скотоводства, обрабатывающей промышленности. Каждый такъ или иначе участвуетъ въ производствѣ. Богатство страны создается всею массою ея населенія. Въ средѣ же населенія происходитъ раздѣленіе труда для его добыванія. Каждый выполняетъ свою долю въ общей суммѣ дѣятельности, создающей народное богатство. И въ этомъ смыслѣ, — въ смыслѣ экономическомъ, бытовомъ, — отдѣльные представители населенія также связаны между собою. Они связаны между собою сотрудничествомъ. Извѣстное раздѣленіе занятій между народами и дѣлитъ и вмѣстѣ съ тѣмъ соединяетъ государства. Существованіе этого раздѣленія превращаетъ народы въ членовъ одной семьи, — человѣчества, — сглаживаетъ взаимную непріязнь, устанавливаетъ между ними постоянныя сношенія, дѣлаетъ ихъ до нѣкоторой степени необходимыми другъ для друга.

Помимо занятій, создающихъ земледѣльцевъ, фабричныхъ рабочихъ, ремесленниковъ, фабрикантовъ и заводчиковъ, населеніе государства дѣлится по степени своего достатка, неодинаково распредѣленнаго между всѣми этими разрядами. Такъ являются люди обезпеченные и необезпеченные, при чемъ задачею государства представляется, по возможности, сглаживать и ослаблять слишкомъ большія различія въ этомъ отношеніи, поднимать общее благосостояніе, содѣйствовать равномѣрному распредѣленію богатства, облегчать положеніе недостаточныхъ классовъ, устанавливать на правильныхъ основаніяхъ отношенія между рабочими и предпринимателями, организовывать помощь бѣднымъ, обезпечивать гражданъ на случай старости, болѣзни и потери трудоспособности. Населеніе дѣлится также по роду собственности, которою владѣютъ граждане. Такъ являются землевладѣльцы и владѣльцы городской недвижимой собственности. Населеніе дѣлится, наконецъ, по различію въ отношеніи образованія. Въ средѣ его образуются группы людей, живущихъ умственнымъ трудомъ, отдающихся наукѣ, искусству, литературѣ, извлекающихъ изъ этихъ видовъ дѣятельности средства къ своему существованію.

Всѣ такого рода различія въ средѣ населенія, создающія отдѣльныя группы лицъ, составляютъ то, что называется *классами*. Эти разряды отличаются одни отъ другихъ по различнымъ экономическимъ и бытовымъ признакамъ. Раздѣленіе людей на классы — фактъ, возникающій независимо отъ какихъ-либо государственныхъ мѣропріятій, стремящихся установить различія

въ средѣ населенія. Это — различія, создающіяся сами собою. Они возникаютъ тѣмъ естественнѣе, когда всѣ занятія и для всѣхъ одинаково доступны, когда каждый имѣетъ возможность слѣдовать своему призванію и своей склонности, не встрѣчая на пути искусственныхъ препятствій, когда нѣтъ такихъ областей труда, которыя не были бы открыты для всѣхъ, съ соблюденіемъ общихъ условій.

Обезпеченіе подобной свободы занятій и допущеніе различій между отдѣльными группами населенія только такихъ, которыя образуются сами собою, есть условіе свободы, необходимой для населенія. Только при этомъ условіи страна можетъ пользоваться достаточно высокой степенью благосостоянія. Только при этомъ условіи можетъ происходить правильное раздѣленіе труда. Только при этомъ условіи могутъ производиться необходимыя цѣнности въ наибольшемъ количествѣ и наилучшаго качества, и продукты труда могутъ распредѣляться наиболѣе равномѣрно. На этой ступени уже и стоитъ большая часть современныхъ цивилизованныхъ государствъ. Въ средѣ ихъ населенія нѣтъ иныхъ различій между группами населенія, кромѣ классовыхъ, вытекающихъ изъ экономическихъ условій.

Но въ тѣхъ изъ нихъ, гдѣ различія между людьми еще закрѣплены по законамъ и переходятъ къ потомству, гдѣ у разныхъ группъ населенія разныя права и обязанности, — тамъ мы видимъ не классы, а *сословія*. И переходъ изъ однихъ сословій въ другія менѣе свободенъ, чѣмъ переходъ отъ одного занятія къ другому, а съ этимъ и изъ одного класса населенія въ другой.

Въ началѣ государственной жизни сословія отсутствуютъ. Государство слишкомъ слабо для того, чтобы особо опредѣлять положеніе отдѣльныхъ группъ населенія. Населеніе свободно выбираетъ родъ жизни, занятія. Населеніе сохраняетъ свое раздѣленіе на классы, свободно образующіеся. Но съ теченіемъ времени, съ укрѣпленіемъ власти, съ выясненіемъ возможности воспользоваться ею въ экономическихъ цѣляхъ, съ стремленіемъ ея установить такой строй въ государствѣ, какой наиболѣе отвѣчаетъ желаніямъ и интересамъ господствующихъ группъ населенія, — классы становятся замкнутыми. Государство возлагаетъ на отдѣльныя группы неравныя права и обязанности. Такъ создаются сословія. Сословный строй держится долго. Затѣмъ онъ ослабѣваетъ и разрушается. На мѣсто различныхъ особенныхъ нравъ и обязанностей для разныхъ сословій развивается общее для всѣхъ право. Государство ставится въ необходимость обнаруживать одинаково свою заботу обо всѣхъ слояхъ населенія.

Возникаетъ участіе въ управленіи для болѣе и болѣе широкихъ круговъ населенія. Населеніе стремится къ пріобрѣтенію и обезпеченію свободы для себя въ различныхъ отношеніяхъ. Съ свободою же сословія оказываются несовмѣстными. Занятія болѣе и болѣе становятся предметомъ свободнаго выбора. Для всѣхъ открывается и возможность полученія образованія. Различія между сословіями постепенно сглаживаются. Наконецъ, они и окончательно падаютъ. Населеніе вновь начинаетъ дѣлиться только на классы естественнымъ образомъ. Исторія до нѣкоторой степени кончается тѣмъ, съ чего была начата.

Почти во всѣхъ странахъ большую половину населенія составляютъ женщины. Женщина прежде всего — мать. Многотрудны ея обязанности по воспитанію молодыхъ гражданъ. Онѣ берутъ ее подчасъ всю. Но поскольку женщина свободна отъ этихъ обязанностей и находитъ возможнымъ отдавать свое время и свои силы инымъ задачамъ, иному труду, — она принимаетъ участіе въ самыхъ разнообразныхъ родахъ дѣятельности. Женщина несетъ громадную долю труда, создающаго народное богатство. Женщина глубоко заинтересована и въ выполненіи государствомъ его цѣлей, — опредѣленіи и охраненіи правъ и обязанностей на началахъ свободы и равенства. Всѣ вопросы страны касаются ее въ мѣрѣ не меньшей, чѣмъ мужчину. Отъ того или иного ихъ разрѣшенія зависятъ судьбы молодого поколѣнія. И женщина подчасъ сильнѣйшимъ образомъ болѣетъ этими вопросами, живетъ интересами цѣлаго, несетъ для него подчасъ тяжелыя жертвы. Такимъ образомъ, она должна являться равноправнымъ членомъ государства на ряду съ мужчиною. Если положеніе каждой отдѣльной, сравнительно меньшей, группы населенія оказываетъ извѣстное вліяніе на положеніе остальныхъ, если всѣ заинтересованы въ общемъ благосостояніи, то въ еще большей мѣрѣ положеніе всей массы населенія зависитъ отъ положенія женщины, отъ положенія большой половины населенія. Для женщины и требуется созданіе положенія, обезпечивающаго ей возможность проявленія всѣхъ своихъ силъ и способностей для достиженія личныхъ цѣлей и для служенія интересамъ цѣлаго, общества, государства.

Однако, положеніе женщины только очень медленно складывается надлежащимъ образомъ. Въ государствахъ нецивилизованныхъ она занимаетъ подчиненное, зависимое иоложеніе. Ея назначеніе здѣсь — домашній очагъ и тяжкій домашній трудъ. Лишь съ осложненіемъ жизни современнаго общества, съ усиленіемъ раздѣленія труда, съ развитіемъ сотрудничества

между всѣми членами государства, — женщина начинаетъ пріобрѣтать лучшее положеніе. Права ея медленно, но постоянно расширяются. Она сравнивается болѣе и болѣе съ мужчиною.

Женское равноправіе становится болѣе и болѣе жгучимъ вопросомъ современнаго государства. Въ нѣкоторыхъ странахъ оно и достигнуто въ значительной степени.

Блюнчли. Исторія государственнаго права и политики отъ XVI вѣка по настоящее время. Пер. съ нѣм. О. Бакстъ и М. Новосельскій. *Коркуновъ.* Сравнительный очеркъ государственнаго права иностранныхъ державъ. Ч. I. Государство и его элементы. 1906 г. 1 р. *Чичеринъ.* Курсъ государственной науки. Ч. I. Общее государственное право. 1894 г. 3 р.

III. Сословія въ Россіи.

Населеніе древней Россіи не было однообразно. Существовавшія различія между его разрядами сохранялись и усиливались затѣмъ во все послѣдующее время. Но пока не образовалось сильнаго государства, населеніе дѣлилось на разряды естественнымъ образомъ. Само государство не устанавливало этихъ различій. Они возникали сами собою. Различія вытекали изъ отношеній къ князьямъ, — и такимъ образомъ приводили къ образованію княжеской дружины, особаго разряда военныхъ людей. Различія вытекали также изъ экономическихъ условій. Изъ среды населенія выдвигался разрядъ землевладѣльцевъ и вообще людей богатыхъ въ смыслѣ, сообразномъ съ тогдашними экономическими отношеніями и признаками богатства. Полученіе земли для обработки, долговыя обязательства передъ богатыми — создавали затѣмъ разрядъ людей, находившихся отъ нихъ въ извѣстной зависимости. Зависимость эта была неодинакова для тѣхъ или иныхъ разрядовъ. Существовалъ разрядъ населенія, совершенно утратившій свободу, находившійся на полной волѣ своихъ владѣльцевъ. Это были рабы.

Государство не опредѣляло, однако, само положеніе различныхъ разрядовъ населенія сообразно съ своими видами и интересами, не налагало на нихъ различныхъ правъ и обязанностей. Тѣ или иныя занятія были при этомъ свободно открыты для всѣхъ. Рабское состояніе было наслѣдственнымъ. Но вообще не существовало замкнутости, которая препятствовала бы переходу изъ одного разряда свободныхъ людей въ другой. Такимъ образомъ, въ древней Россіи и въ послѣдующее время существовали *классы*, а не сословія.

Сословія стали образовываться съ укрѣпленіемъ московскаго государства, съ расширеніемъ его предѣловъ, съ установленіемъ

однообразныхъ порядковъ въ обширной странѣ. Служилые люди прежде всего лишились права свободнаго перехода отъ одного князя къ другому. За свою службу они стали надѣляться земельными участками, помѣстьями, и самая служба стала обязательною. Обязательность службы вмѣстѣ съ помѣстьемъ переходила отъ отца къ сыну. Создавался разрядъ населенія съ особыми правами и обязанностями. Въ то же время крестьяне, селившіеся на земляхъ частныхъ лицъ и свободно переходившіе отъ одного землевладѣльца къ другому, — стали постепенно утрачивать это право перехода. Для поддержанія землевладѣльческаго класса и обезпеченія ему постоянныхъ и опредѣленныхъ доходовъ отъ помѣстій, земледѣльцы были постепенно прикрѣплены къ землѣ. Государство налагало на всѣхъ то или иное опредѣленное тягло. Каждый разрядъ обязывался передъ нимъ извѣстною повинностью, опредѣлявшею его положеніе. И по мѣрѣ того; какъ государство укрѣплялось и расширяло свое вліяніе, повинности, возлагавшіяся на отдѣльные разряды населенія, усиливались. Государство стало вводить строгую перепись населенія. Оно стало держать всѣхъ на точномъ учетѣ, для неуклоннаго выполненія каждымъ своихъ обязанностей. Стали создаваться, такимъ образомъ, разряды населенія, болѣе и болѣе различавшіеся между собою по своимъ правамъ и обязанностямъ.

При Петрѣ I низшіе разряды населенія были обложены подушною податью. Она падала не на промыслы, не на имущество, а на личность человѣка низшаго разряда. И этою податью создавалось важное различіе между двумя неравными половинами населенія, — податною и неподатною. На одной сторонѣ стояли крестьяне, посадскіе, инородцы; на другой — дворяне, купцы, духовенство. Подушную подать платили за крестьянъ ихъ помѣщики. Зато помѣщики получили еще большую власть надъ крестьянами. Рабства въ то время уже не существовало. Той зависимости, въ которую одни попадали отъ другихъ, вслѣдствіе задолженности и экономическихъ причинъ, болѣе не допускалось. На ея мѣстѣ создалась зато иная не менѣе тяжкая зависимость крестьянъ отъ своихъ помѣщиковъ, — и въ нее крестьяне вводились уже прямо закономъ. Крестьяне болѣе и болѣе становились тяглымъ сословіемъ, сбязанности котораго переходили отъ отца къ сыну. Въ то же время государственная служба пріобрѣла еще большую обязательность для дворянства. Оно освобождалось отъ другихъ повинностей. Тѣмъ строже подчинялось оно государственному тяглу. Скоро крестьяне лишены были права пріобрѣтенія земель. Владѣніе землею стало привилегіею высшихъ разрядовъ населенія. Владѣніе же землями насе-

ленными, — землями, на которыхъ жили зависимые люди, крестьяне, — стало привилегіей дворянства.

Въ царствованіе Екатерины II населеніе страны уже вполнѣ опредѣленно дѣлилось на разряды, различныя права и обязанности въ средѣ которыхъ переходили по наслѣдству отъ родителей къ дѣтямъ. Екатерина издала особые законы, въ которыхъ положеніе отдѣльныхъ сословій опредѣлялось во всѣхъ отношеніяхъ и которыми устанавливались строгія различія между сословіями. Въ жалованныхъ грамотахъ (1785 г.) дворянству и городамъ указывались точно права и обязанности дворянскаго и городского сословія. Отдѣльнымъ сословіямъ предоставлялось ими также право разрѣшенія собственныхъ дѣлъ, собственными силами и на собственныя средства. Среди нихъ создано было, такимъ образомъ, самоуправленіе,—сословное самоуправленіе. Въ то же время положеніе крестьянства опредѣлялось уже весьма развитымъ и опредѣленнымъ законодательствомъ. Оно дѣлилось на двѣ половины. Одна половина оставалась свободною. Это были государственные крестьяне. Сидя на казенныхъ земляхъ, эти крестьяне обязывались нести передъ государствомъ извѣстныя подати и повинности. Самая свобода не была ихъ правомъ. Они могли передаваться вмѣстѣ съ землями служилымъ людямъ въ видѣ наградъ. Такъ они и дарились въ большомъ числѣ. Значительная часть государственныхъ крестьянъ отдана была, такимъ же образомъ, въ XVIII столѣтіи, въ вѣдомство удѣловъ, созданное для извлеченія доходовъ отъ имѣній съ этими крестьянами на содержаніе членовъ Императорской Фамиліи. Эта часть крестьянъ находилась въ полукрѣпостномъ состояніи. Въ то же время окончательно сложившееся крѣпостное право на крестьянъ сохранялось за дворянами, несмотря на то, что сами дворяне были освобождены отъ обязательной службы. Право на крестьянъ стало окончательно принадлежностью дворянства, какъ сословія.

Тотъ строй, — сословный строй — который установился въ концѣ XVIII вѣка, продержался въ продолженіе всего XIX столѣтія. Но съ начала шестидесятыхъ годовъ прошлаго столѣтія онъ началъ колебаться. Существеннѣйшую перемѣну внесло въ него освобожденіе крѣпостныхъ крестьянъ 19 февраля 1861 г. Сложена была подушная подать и утратило нѣкоторую долю своего значенія различіе между податными и неподатными сословіями. Введена была всеобщая воинская повинность вмѣсто рекрутской, которой подлежали одни крестьяне, мѣщане и инородцы, — и утратило свое значеніе различіе между сословіями, подлежащими и неподлежащими рекрутской повинности. Учреждено было въ 1864 г. земское самоуправленіе, право на участіе

въ которомъ было предоставлено довольно ограниченному кругу лицъ, — владѣльцамъ извѣстной собственности, — но безъ различія по сословіямъ. Преимущественное значеніе получило въ немъ дворянство, но не какъ сословіе, а фактически, какъ классъ населенія, владѣвшій въ наибольшей степени землями, которыя, главнымъ образомъ, давали право на участіе въ земскихъ выборахъ. Вмѣсто отдѣльныхъ сословныхъ судовъ учреждены были общіе суды. Оставлены были лишь волостные суды. Устанавливалась отвѣтственность по суду на равныхъ для всѣхъ основаніяхъ. Весьма ограничено было тѣлесное наказаніе, которое до тѣхъ поръ могло не касаться только высшихъ сословій и потому дѣлило людей на изъятыхъ и неизъятыхъ отъ тѣлеснаго наказанія. (Совершенно оно отмѣнено лишь манифестомъ 11 августа 1904 года). Съ реформами Императора Александра II стало шире распространяться между всѣми разрядами населенія образованіе. Тѣмъ самымъ ослаблялась замкнутость отдѣльныхъ сословій. Государственная служба стала болѣе доступною другимъ сословіямъ, кромѣ дворянства. Но въ большой степени сохранялся еще сословный строй въ видѣ особаго положенія, которое создано было крестьянамъ. Они получили свои земли въ надѣлъ на особыхъ условіяхъ, — одинъ разрядъ отъ казны и удѣловъ, другой — отъ помѣщиковъ. Крестьяне распредѣлены были по сельскимъ обществамъ, которымъ предоставлялось собственно владѣніе надѣльными землями. Отдѣльнымъ же крестьянскимъ дворамъ предоставлялось лишь пользованіе землею, распредѣлявшеюся между ними на собраніяхъ (сходахъ) домохозяевъ. Высокіе платежи за землю дѣлали владѣніе ея повинностью. И оно на самомъ дѣлѣ было обязательно. Нельзя было отказываться брать землю, а тѣмъ самымъ отказываться отъ платежей за нее. Самые эти платежи нужно было нести, какъ первѣйшую обязанность. Платежи были выше цѣнности и доходности земли. Они возлагались на сельскія общества, а послѣдними распредѣлялись между дворами. Домохозяева должны были отвѣчать за нихъ по круговой порукѣ другъ за друга. За неисправныхъ плательщиковъ расплачивались другіе. Домохозяева были при этомъ представителями своихъ дворовъ. Всѣ члены двора считались отвѣтственными по платежамъ, на него падавшимъ. И обществу предоставлялась большая власть надъ домохозяевами, а домохозяевамъ—надъ членами ихъ дворовъ. Крестьянская семья оказалась лишенною права дѣлиться по собственному усмотрѣнію и распадаться на самостоятельныя части. Раздѣлы могли происходить только съ разрѣшенія сельскаго схода. Помимо зависимости отъ сельскихъ обществъ,

создавалась особая зависимость отъ мѣстныхъ учрежденій по крестьянскимъ дѣламъ. Зависимость эта особо усилилась затѣмъ съ учрежденіемъ должности земскихъ начальниковъ. Земскіе начальники получили даже право наказывать крестьянъ безъ суда. Крестьянство образовывало, такимъ образомъ, особый міръ. Въ его лицѣ громадная часть населенія оставалась низшимъ сословіемъ, несшимъ тяжелыя повинности, занимающимъ особое юридическое положеніе, необладавшимъ нѣкоторыми правами, считающимися для всѣхъ необходимыми.

Положеніе остальныхъ сословій до послѣдняго времени, — до начала общественнаго движенія 1904 — 1905 гг. и учрежденія Государственной Думы 6 августа 1905 г., — представлялось въ слѣдующемъ видѣ.

Привилегированное положеніе занимаютъ дворяне. Они составляютъ попрежнему высшее сословіе, отличающееся отъ всѣхъ остальныхъ существенными правами, имъ однимъ принадлежащими. Дворянство дѣлится на потомственное и личное. Но собственно сословіемъ является дворянство потомственное. Только права потомственнаго дворянина переходятъ къ дѣтямъ. Дѣти личныхъ дворянъ получаютъ потомственное почетное гражданство. Права потомственнаго дворянства пріобрѣтаются, однако, не однимъ происхожденіемъ. Потомственное дворянство пріобрѣтается также вмѣстѣ съ полученіемъ чина дѣйствительнаго статскаго совѣтника, полковника и капитана I ранга на дѣйствительной государственной службѣ, а также съ полученіемъ св. Владиміра 3 степени и Георгія всѣхъ степеней, и путемъ пожалованія. Преимущественное право на самую государственную службу принадлежитъ дворянамъ. Нѣкоторыя должности могутъ быть занимаемы только дворянами. Предводители дворянства ставятся во главѣ мѣстныхъ учрежденій. Они предсѣдательствуютъ въ цѣломъ рядѣ этихъ учрежденій. Для удовлетворенія нуждъ дворянъ-землевладѣльцевъ учрежденъ особый дворянскій банкъ, предоставляющій имъ кредитъ на льготныхъ условіяхъ. Дѣти потомственныхъ дворянъ имѣютъ исключительное право на поступленіе въ нѣкоторыя учебныя заведенія, содержимыя на счетъ казны. Дворянскимъ обществамъ предоставляются особыя пособія изъ государственнаго казначейства на учрежденіе дворянскихъ пансіоновъ-пріютовъ. Дворяне имѣютъ право на надѣленіе ихъ казенными земельными участками въ Сибири на льготныхъ условіяхъ. Дворянскому обществу предоставляется дѣлать представленія губернскому начальству и высшему правительству о нуждахъ дворянства, о прекращеніи мѣстныхъ злоупотребленій или объ устраненіи неудобствъ, замѣченныхъ въ

мѣстномъ управленіи, хотя бы они происходили и отъ общаго какого-либо постановленія.

Прочія — считающіяся высшими, привилегированными, — сословія не имѣютъ какихъ-либо особыхъ правъ и являются высшими только по отношенію къ крестьянству и отчасти мѣщанству. Потомственные почетные граждане и дѣти лицъ духовнаго званія имѣютъ только права государственной службы, котораго лишены прочія сословія.

Потомственное почетное гражданство получается дѣтьми священнослужителей признанныхъ христіанскихъ исповѣданій (если не принадлежатъ къ потомственному дворянству) и дѣтьми личныхъ дворянъ, дѣтьми православныхъ церковнослужителей, имѣющихъ ученыя степени. Оно дается, далѣе, лицамъ, уволеннымъ въ отставку со службы съ чиномъ коллежскаго регистратора. Этимъ званіемъ награждаются также личные почетные граждане, обнаружившія въ теченіе не менѣе 10 лѣтъ какую-нибудь полезную дѣятельность, далѣе лица, проявившія полезную дѣятельность въ области торговли и промышленности, и нѣкоторыя другія лица. Личное почетное гражданство получается лицами низшихъ сословій, усыновленными потомственными дворянами и потомственными почетными гражданами; далѣе, оно можетъ быть дано лицамъ, окончившимъ курсъ въ разныхъ учебныхъ заведеніяхъ, а также лицамъ, оказавшимъ особыя заслуги на какихъ-либо поприщахъ частной или общественной дѣятельности. Вообще, первоначально, по законодательству Екатерины II, почетные граждане должны были составлять (и долгое время составляли) высшій разрядъ городского населенія. Затѣмъ, въ новѣйшее время, съ реформами, уравнявшими въ значительной степени сословія, они утратили свои особыя права, какъ сдѣлавшіяся общими. Дѣти личныхъ почетныхъ гражданъ обращаются въ мѣщане, т.-е., въ разрядъ городскихъ обывателей, считающійся низшимъ, бывшимъ податнымъ, какъ подлежавшій подушной подати и рекрутской повинности вмѣстѣ съ крестьянами. О мѣщанахъ не существуетъ какого-либо особаго законоположенія. Они предоставлены самимъ себѣ и считаются въ этомъ смыслѣ «забытымъ сословіемъ». Принадлежность къ мѣщанству пожизненна и наслѣдственна. Пріобрѣтеніе мѣщанства совершается припиской къ мѣщанскому обществу какого-либо города. Среди нихъ учреждено особое самоуправленіе. Но первоначально оно предназначалось для собиранія съ мѣщанъ подушной подати и теперь несетъ нѣкоторыя обязанности, которыя исполняются, по общему правилу, полиціей. Кромѣ того, имѣетъ право примѣнять къ членамъ общества различныя исправительныя мѣры по приговору мѣщан-

скихъ обществъ. Интересы самихъ мѣщанъ оно можетъ преслѣдовать лишь въ весьма слабой степени. Оно заключаетъ въ себѣ для нихъ лишь обязанности, повинности и сопряжено со сборами на его содержаніе. Таково вообще назначеніе самоуправленія въ средѣ низшихъ, бывшихъ податныхъ сословій.

До извѣстной степени городскимъ сословіемъ является тотъ классъ населенія, который составляютъ купцы 1 и 2 гильдіи. Выборка купеческихъ свидѣтельствъ торговли даетъ купцамъ нѣкоторыя права, раздѣляемыя съ ними и членами ихъ семействъ. Но эти права не только не переходятъ къ дѣтямъ, но прекращаются съ невозобновленіемъ свидѣтельствъ и для тѣхъ лицъ, которыя производили торговлю или промыслы. Купцы въ каждомъ городѣ образуютъ особое купеческое общество.

Низшимъ разрядомъ городскихъ обывателей являются ремесленники или цеховые, приравниваемые по правамъ къ мѣщанамъ. Но какъ нѣкоторымъ образомъ сословіе, они выступаютъ только въ столицахъ, гдѣ среди нихъ учреждено особое самоуправленіе. Въ прочихъ городахъ ремесленники не имѣютъ самоуправленія и подчинёны общему городскому общественному управленію и въ своихъ ремесленныхъ дѣлахъ. Они являются, поэтому, разрядомъ людей, занимающихся ручными промыслами. Промыслы эти открыты притомъ для всѣхъ, при надлежащемъ умѣньи и подготовкѣ. Ремесленники, поэтому, не составляютъ сословія. Они — классъ.

Особое положеніе занимаютъ въ средѣ населенія страны инородцы. Инородцы суть лица, находящіяся въ русскомъ подданствѣ и происходящія отъ нѣкоторыхъ племенъ, живущихъ на окраинахъ Россіи и въ Сибири и непринадлежащихъ къ славянскимъ племенамъ. По образу жизни и правамъ, они дѣлятся на осѣдлыхъ, кочевыхъ и бродячихъ. Осѣдлые инородцы или инородцы, имѣющіе постоянное мѣстожительство, вступаютъ въ состояніе городскихъ или сельскихъ обывателей, смотря по тому, гдѣ они пріобрѣтаютъ осѣдлость. Кочевые инородцы причисляются къ сельскимъ обывателямъ, но съ нѣкоторыми различіями въ управленіи. Бродячіе инородцы суть инородцы, которымъ предоставлено перемѣщаться свободно въ извѣстныхъ предѣлахъ и управляться по собственнымъ обычаямъ и преданіямъ.

Къ числу инородцевъ законъ причисляетъ и евреевъ. Евреи занимаютъ исключительное положеніе, и особенности этого положенія зависятъ не отъ ихъ происхожденія, а отъ религіи, ими исповѣдуемой; съ оставленіемъ этой религіи, мѣняется и ихъ положеніе. Евреи лишены, такимъ образомъ, нѣкоторыхъ правъ, предоставленныхъ всѣмъ остальнымъ разрядамъ населенія. Такъ

не имѣютъ права пріобрѣтать въ собственность, брать въ аренду или въ закладъ недвижимое имущество внѣ городовъ и мѣстечекъ, они не имѣютъ самаго существеннаго права, вытекающаго изъ права личной свободы,—права свободнаго передвиженія по странѣ, права жительства по собственному выбору и желанію, а тѣмъ самымъ и свободы занятій. Для жительства отведены имъ опредѣленныя губерніи, въ предѣлахъ которыхъ притомъ они могутъ селиться лишь въ городахъ. Повсемѣстное право жительства предоставлено только нѣкоторымъ разрядамъ еврейскаго населенія, преимущественно получившимъ высшее образованіе. Въ то же время, при сильномъ стремленіи еврейства къ образованію, полученіе его для нихъ стѣснено въ значительной степени процентной нормой. Евреи ограничены также въ нѣкоторыхъ другихъ правахъ (въ отношеніи государственной службы, участія въ земскомъ и городскомъ самоуправленіи). Но обязанности лежатъ на нихъ одинаковыя со всѣмъ остальнымъ населеніемъ.

Въ такомъ положеніи сословія наши находились до 1904—1905 гг. Къ этому же времени, помимо сословій, въ средѣ населенія существовали обширные разряды лицъ, представителей труда рабочихъ съ совершенно опредѣленными интересами и со стремленіями добиться признанія этихъ интересовъ закономъ и надлежащей ихъ охраны. Сильное движеніе въ обществѣ вызвало изданіе съ конца 1904 г. ряда правительственныхъ актовъ, предполагавшихъ или вносившихъ существенныя измѣненія въ положеніе населенія и различныхъ его разрядовъ, сословій и классовъ.

Все общественное движеніе 1904—1905 гг. и вызванные имъ правительственные акты сводились къ обезпеченію личныхъ, общественныхъ и политическихъ правъ за всѣмъ населеніемъ,— и эта задача въ окончательномъ видѣ падала на правительство и новыя законодательныя представительныя учрежденія.

Государственныя Думы, какъ перваго, такъ и второго созывовъ не успѣли, вслѣдствіе роспуска ихъ, провести ни одного изъ проектовъ широкихъ реформъ, которые были выработаны ея членами и внесены на ея обсужденіе,—реформъ, которыя могли существенно измѣнить сословный строй, существовавшій до учрежденія народнаго представительства. Не провела еще ни одного изъ такихъ проектовъ и Государственная Дума третьяго созыва. Но въ промежутокъ времени между роспускомъ первой Думы и созывомъ второй, правительствомъ изданъ былъ временный законъ, внесшій существенныя измѣненія въ положеніе бывшихъ податныхъ и непривилегированныхъ сословій, крестьянъ

и мѣщанъ. Это — Высочайше утвержденное 5 октября 1906 г. постановленіе Совѣта Министровъ, которое остается и останется въ силѣ, ибо внесено въ Думу, по ея созывѣ, и хотя не разсмотрѣно ею, но едва ли можетъ быть отвергнуто, и слѣдовательно, пройдетъ тотъ путь, который установленъ для законодательныхъ предположеній. Законъ 5 октября предоставляетъ всѣмъ сословіямъ, кромѣ инородцевъ, одинаковыя права на государственную службу, ставя поступленіе на службу въ зависимость единственно отъ полученнаго образованія. Тѣмъ самымъ отмѣняется привилегированное положеніе дворянства относительно государственной службы. Въ объяснительной запискѣ министра внутреннихъ дѣлъ, при которой былъ внесенъ въ Совѣтъ Министровъ проектъ настоящаго закона, сказано: «Имѣются должности (какъ, напримѣръ, должность земскихъ начальниковъ), доступъ на которыя почти совершенно закрытъ для лицъ недворянскаго происхожденія, хотя бы получившихъ образованіе. Сохранить такое ограниченіе нынѣ, когда выборные отъ всѣхъ сословій имѣютъ право участвовать въ высшемъ законодательномъ учрежденіи, не представляется никакихъ основаній, по крайней мѣрѣ, для природныхъ русскихъ обывателей Имперіи». За предводителями дворянства осталось, однако, прежнее руководящее положеніе въ мѣстномъ управленіи. Затѣмъ, крестьянамъ, мѣщанамъ и инородцамъ, кромѣ евреевъ, предоставлена возможность полученія видовъ на жительство не только отъ своихъ сословныхъ учрежденій и обществъ, къ которымъ они приписаны, но и въ мѣстахъ своего жительства отъ полиціи и тѣмъ самымъ имъ предоставлена нѣсколько большая свобода передвиженія. Отмѣнено обязательное исключеніе сельскихъ обывателей и лицъ другихъ податныхъ состояній изъ ихъ обществъ при поступленіи на государственную службу, при пріобрѣтеніи правъ высшаго состоянія и т. д. Крестьянамъ также въ большей мѣрѣ обезпечена возможность отвѣчать за свои дѣйствія лишь по суду и закону, путемъ отмѣны права земскихъ начальниковъ подвергать ихъ безъ формальнаго производства взысканіямъ въ административномъ порядкѣ за неисполненіе своихъ распоряженій. Высочайше утвержденнымъ 9 ноября 1906 г. постановленіемъ Совѣта Министровъ предоставлено членамъ крестьянскихъ обществъ пріобрѣтать на ихъ участки надѣльной земли право личной, хотя и ограниченной, собственности. Тѣмъ самымъ ослаблена та форма землевладѣнія, которая имѣла до того въ большей степени принудительный характеръ для крестьянъ, — общинная.

Происходившее и намѣчавшееся съ конца 1904 г. расширеніе правъ лицъ всѣхъ состояній и уравненіе со всѣми прочими со-

словіями въ существенныхъ отношеніяхъ крестьянъ и мѣщанъ встрѣчало, однако, на дѣлѣ, важную помѣху для своего осуществленія въ исключительныхъ положеніяхъ, созданныхъ послѣ реформы императора Александра II, въ началѣ слѣдующаго царствованія, и распространенныхъ, съ теченіемъ времени, почти на всю страну. Законами же этими, для всѣхъ вообще сословій, для всего населенія ограничивались ихъ права и ослаблялась въ значительной степени отвѣтственность по суду и закону и создавалась отвѣтственность внѣ суда и закона, способная сильнѣйшимъ образомъ колебать ихъ юридическое положеніе. Мѣстная административная власть облекается правомъ издавать обязательныя постановленія по разнымъ предметамъ и налагать за неисполненіе ихъ взысканія въ административномъ порядкѣ. Мѣстныя высшія власти получали при исключительныхъ положеніяхъ также широкія права по аресту и высылкѣ изъ предѣловъ мѣстностей, находящихся въ ихъ вѣдѣніи, лицъ, кажущихся имъ неблагонадежными. Мѣстная власть получила равнымъ образомъ право передавать дѣла о разныхъ преступленіяхъ на разрѣшеніе военныхъ, вмѣсто обыкновенныхъ судовъ.

Точное опредѣленіе общихъ основныхъ правъ лицъ всѣхъ сословій, ослабленіе или отмѣна сословнаго строя, и установленіе надлежащей охраны основныхъ правъ гражданъ должны быть задачей русскаго законодательства.

Кромѣ пособій, указанныхъ въ концѣ главы «Государство и его расчлененіе на классы и сословія»: *Гессенъ, Ю.* Евреи въ Россіи 1907 г. 1 руб. 50 коп. *Дитятинъ.* Лекціи и статьи по исторіи русскаго права. *Дружининъ.* Юридическое положеніе крестьянъ. 1897 г. 2 р. Очерки крестьянской общественной жизни. 1905 г. 1 р. 50 к. *Евреиновъ.* Крестьянскій вопросъ. 1904 г. 1 р. *Иванюковъ.* Паденіе крѣпостного права въ Россіи. 2 р. 50 к. Крестьянскій строй. Сборникъ статей. Изд. кн. П. Д. Долгорукова и гр. С. А. Толстого. 2 р. 50 к. *Леонтьевъ.* Крестьянское право, его содерженіе и объемъ. 1908 г. 50 к. Нужды деревни по работамъ уѣздныхъ комитетовъ о нуждахъ сельскохозяйственной промышленности. Сборникъ статей. Два тома по 3 р. 50 к. Первая Государственная Дума. Сборникъ статей. Изд. Муханова и Набокова. Два выпуска по 1 р. 25 к. 3-ій—75 к. *Романовичъ-Славатинскій.* Дворянство въ Россіи. 1870 г. *Савичъ.* Новый государственный строй. Сборникъ новѣйшихъ законодательныхъ и правительственныхъ актовъ. 1907 г. 3 р. 50 к. *Сергѣевичъ.* Лекціи и изслѣдованія. 1903 г. 2 р. 50 к. *Энгельманъ.* Исторія крѣпостного права. 1900 г. 1 р. *Коркуновъ.* Русское государственное право т. I. 1908 г.

IV. Государственная власть.

Государственная власть. Наиболѣе характернымъ признакомъ, отличающимъ государство отъ другихъ политическихъ союзовъ, наблюдаемыхъ среди дикихъ и кочевыхъ племенъ, является наличность въ немъ единой, постоянной и организованной власти.

Эта власть, которая господствуетъ на опредѣленномъ пространствѣ земли или территоріи надъ населеніемъ, и съ помощью которой удовлетворяются его культурныя нужды, и называется государственной властью.

Въ началѣ среднихъ вѣковъ во всѣхъ странахъ Европы государственная власть отличалась необыкновенной слабостью, и носила несвойственный ей помѣстный и договорный, — частноправовой характеръ. Каждый крупный землевладѣлецъ былъ какъ бы государемъ, власти котораго были подчинены всѣ лица, жившія въ предѣлахъ его помѣстья. Право вести войну, облагать податями и разнаго рода поборами, отправлять правосудіе, чеканить монету, установлять мѣры и вѣсы — всѣ эти права, принадлежащія въ настоящее время одной лишь государственной власти, въ средніе вѣка были какъ бы придатками поземельнаго владѣнія, и вмѣстѣ съ нимъ переходили къ его владѣльцамъ по наслѣдству и въ силу разнаго рода договоровъ. Король былъ лишь первымъ среди равныхъ ему дворянъ-землевладѣльцевъ. Къ присвоенію разныхъ правъ государственной власти стремились и городскія общины, промышленные цехи и торговыя гильдіи. Католическая же церковь въ лицѣ папъ, ссылаясь на то, что она спасительница душъ, а папа намѣстникъ Христа, стремилась подчинить своему господству и руководству всѣхъ и все. Такимъ образомъ, государственная власть въ средніе вѣка какъ бы дробилась и распредѣлялась между королями, болѣе или менѣе самостоятельными землевладѣльцами и феодалами, городскими общинами и разнаго рода общественными союзами. Отсюда та взаимная борьба этихъ политическихъ силъ, которая тянется въ теченіе среднихъ вѣковъ. Побѣдила въ этой борьбѣ королевская власть. Въ большинствѣ странъ Западной Европы ей удалось подчинить себѣ церковь, дворянство, городскія общины и разнаго рода сословные союзы. Государственная власть сосредоточилась въ рукахъ одной только королевской власти. Такимъ путемъ было обезпечено единство государственной власти. Но вмѣстѣ съ тѣмъ она приняла характеръ какъ бы личной власти монарха, предоставленной ему лишь «милостью Божьей», а потому неограниченной никакой другой властью на землѣ. Придерживаясь подобнаго взгляда короли и князья считали себя въ правѣ распоряжаться судьбами своего народа и страны, какъ имъ заблагоразсудится.

Въ современномъ конституціонномъ государствѣ государственная власть носитъ иной характеръ. Она не является уже личной властью государя, а властью всего общественнаго союза — государства, осуществляемой въ опредѣленныхъ законами и

конституціей формахъ, и потому должна осуществляться не въ частныхъ интересахъ монарха или привилегированныхъ группъ населенія, а въ интересахъ всего народа и при участіи народа черезъ посредство народныхъ представителей. Вмѣстѣ съ тѣмъ государственная власть современнаго государства утрачиваетъ абсолютный, неограниченный характеръ, какимъ отличалась ранѣе. Развитіе просвѣщенія, ростъ политическаго самосознанія и правосознанія населенія создаетъ для государственной власти извѣстныя границы, нарушеніе которыхъ становится все болѣе и болѣе труднымъ. Государственная власть въ своихъ дѣйствіяхъ должна считаться и сообразоваться какъ съ законами, основными правами гражданъ, съ интересами и взглядами народа. И въ тѣхъ странахъ, гдѣ подобное правосознаніе пустило корни во всѣхъ слояхъ населенія, государственная власть никогда не осмѣлится поступить вопреки этому правосознанію. Такимъ образомъ государственная власть въ современномъ государствѣ, хотя и является самостоятельной, верховной и даже независимой или «суверенной властью», поскольку она не подчинена власти другого государства, но далеко не абсолютной или неограниченной.

Функціи государственной власти. Всякое государство, какую бы форму правленія оно ни имѣло, осуществляетъ свою власть въ троякаго рода формахъ. Оно *издаетъ*, прежде всего, *законы*, т.-е. высшія общія правовыя правила, обязательныя какъ для гражданъ, такъ и для всѣхъ тѣхъ должностныхъ лицъ и учрежденій, которыя, представляя государство и дѣйствуя отъ его имени, называются, поэтому, *органами государства*. Всякое государство, затѣмъ, *отправляетъ правосудіе*, постановляя по уголовнымъ и гражданскимъ дѣламъ соотвѣтствующіе судебные приговоры. Государство, наконецъ, *управляетъ*, осуществляя въ предѣлахъ законовъ всѣ тѣ культурныя нужды и потребности, какія признаются задачами государства.

Всѣ перечисленныя проявленія или формы государственной власти, т.-е. законодательство, судъ и управленіе, носятъ техническое названіе ея *функцій*.

Перечисленныя функціи государственной власти присущи каждому сложившемуся государству. Но организація, взаимное соотношеніе и распредѣленіе ихъ между разными органами государства въ современномъ конституціонномъ государствѣ носитъ совершенно иной характеръ, чѣмъ въ абсолютныхъ монархіяхъ XVII и XVIII вѣка. Въ этихъ послѣднихъ государствахъ монархъ совмѣщалъ въ своихъ рукахъ всю полноту государственной власти; поэтому и функціи ея въ значительной степени смѣшивались и перепутывались между собой. Изданіе, на-

примѣръ, законовъ, какъ внѣшнихъ общеобязательныхъ правилъ, не было сосредоточено въ однихъ законосовѣщательныхъ учрежденіяхъ. И монархъ и органы администраціи издавали разнаго рода распоряженія, имѣвшія силу законовъ. И хотя эти указы нерѣдко противорѣчили законамъ, подданные, тѣмъ не менѣе, должны были подчиняться имъ. Затѣмъ, гражданскія и большинство уголовныхъ дѣлъ разбирались гражданскими и уголовными судами. Но тѣ дѣла, въ исходѣ которыхъ было заинтересовано правительство, какъ, напр., преступленія должностныхъ лицъ, политическія преступленія были изъяты изъ подсудности судамъ и разрѣшались въ административномъ порядкѣ. Администраціи, освобожденной отъ подчиненія закону и судебному контролю, была обезпечена, такимъ путемъ, возможность замѣнять законы и судебные приговоры административными распоряженіями и взысканіями. Результатомъ такого положенія дѣлъ былъ тотъ административный гнетъ и произволъ, который, въ концѣ-концовъ вызвалъ революціонное движеніе.

Такое положеніе дѣлъ побудило политическихъ дѣятелей и писателей XVIII вѣка задуматься надъ вопросомъ: какъ слѣдуетъ организовать осуществленіе функцій государственной власти и распредѣленіе ихъ между органами государства, чтобы обезпечить политическую и гражданскую свободу. Обстоятельно выяснилъ этотъ вопросъ французскій писатель Монтескье. Ссылаясь на примѣръ Англіи, гдѣ въ его время политическая свобода была обезпечена въ большей степени, чѣмъ въ другихъ странахъ, Монтескье доказывалъ, что для устраненія произвола существуетъ одно средство — «раздѣленіе властей». Подъ этимъ, не вполнѣ точнымъ, выраженіемъ французскій писатель подразумѣвалъ такое разграниченіе и распредѣленіе законодательной, судебной и исполнительной или административной функцій между особыми самостоятельными органами государства, при которомъ они другъ друга сдерживали бы, препятствовали бы взаимно вторженію одной власти въ дѣла другой; между властями существовало бы, такимъ образомъ, извѣстное равновѣсіе. При этомъ законодательная функція, по мнѣнію Монтескье, должна осуществляться представителями народа, исполнительная — монархомъ и судебная выборными отъ народа присяжными засѣдателями.

Ученіе Монтескье о раздѣленіи властей нашло себѣ многочисленныхъ послѣдователей и не только въ научной литературѣ, но и въ жизни. Въ настоящее время раздѣленіе властей признается тѣмъ фундаментомъ, на которомъ должно покоиться конституціонно-правовое государство. Но понимается это раздѣ-

леніе властей въ настоящее время не вполнѣ такъ, какъ понималъ его Монтескье.

Теперь полагаютъ, что каждая функція должна ввѣряться особымъ учрежденіямъ и необходимо обезпечить законодательнымъ органамъ первенствующее положеніе и преобладающее вліяніе. Административные же органы должны быть подчинены какъ закону, такъ и судебному контролю. Закону должны быть подчинены и судебные органы; но вмѣстѣ съ тѣмъ имъ должна быть обезпечена должная самостоятельность и независимость, отъ законодательныхъ, въ особенности же отъ административныхъ органовъ.

Этимъ требованіямъ удовлетворяетъ въ большей или меньшей степени то соотношеніе функцій государственной власти, какое установилось въ культурныхъ странахъ земного шара. Всякое конституціонное государство стремится къ тому, чтобы обезпечить въ своей жизни господство закона. Эта цѣль достигается, прежде всего, тѣмъ, что даже въ монархіяхъ изданіе законовъ обусловливается непремѣннымъ участіемъ и согласіемъ народныхъ представителей. Подобной организаціей достигается то, что издаваемые законы болѣе соотвѣтствуютъ господствующимъ въ странѣ интересамъ, взглядамъ и желаніямъ; вслѣдствіе этого и повиновеніе законамъ принимаетъ болѣе сознательный, добровольный, а потому и болѣе дѣйствительный характеръ. Но законодательные органы, разъ имъ обезпечено въ государствѣ верховенство и первенствующее положеніе, могутъ злоупотребить своей властью. Съ цѣлью предотвратить подобнаго рода злоупотребленія принимаются разныя предохранительныя мѣры. Наиболѣе распространенной является установленіе основныхъ правъ гражданъ, съ каковыми правами должны считаться законодательные органы; установленіе особыхъ, болѣе затруднительныхъ условій для измѣненія конституціонныхъ или основныхъ законовъ и, наконецъ, образованіе двухъ законодательныхъ палатъ, которыя другъ друга сдерживали бы. Менѣе распространенной, но болѣе дѣйствительной мѣрой противъ злоупотребленія законодательныхъ органовъ является предоставленіе народу права принимать непосредственное участіе въ законодательствѣ, возбуждая вопросъ объ изданіи новаго закона (народная инціатива) или же отвергая и одобряя законопроекты, прошедшіе черезъ законодательныя палаты (референдумъ).

Стремясь обставить изданіе законовъ такими условіями, которыя обезпечивали бы имъ возможно большій авторитетъ, современное государство стремится, въ то же время, къ тому, чтобы подчинить руководству законодательныхъ органовъ наи-

болѣе важныя дѣла управленія. Такого рода дѣлами является ежегодное установленіе бюджета (росписи государственныхъ доходовъ и расходовъ) и опредѣленіе численности арміи. Въ болѣе передовыхъ государствахъ въ силу этихъ обычаевъ министры, стоящіе во главѣ разныхъ отраслей управленія, назначаются изъ болѣе видныхъ представителей господствующихъ въ парламентѣ партій, остаются въ своей должности лишь до тѣхъ поръ, пока пользуются довѣріемъ парламента, и отвѣчаютъ передъ послѣднимъ не только за законность, но и за цѣлесообразность своихъ дѣйствій. Благодаря подобной *системѣ парламентаризма* всему управленію дается направленіе, соотвѣтствующее не только законамъ, но также господствующимъ въ странѣ интересамъ и взглядамъ. Съ цѣлью, наконецъ, обезпечить соблюденіе закона всѣми органами администраціи современное государство установило отвѣтственность ихъ за противозаконныя дѣйствія не только передъ начальствомъ, но и передъ судомъ.

Для того же, чтобы суды какъ можно лучше выполняли свою важную и почетную задачу — стоять настражѣ закона, — современное государство обезпечило судьямъ несмѣняемость, самостоятельность и независимость отъ администраціи. Въ тѣхъ же видахъ, между прочимъ, къ отправленію правосудія привлекаются представители народа въ лицѣ присяжныхъ засѣдателей.

Правильному дѣйствію властей въ значительной степени содѣйствуетъ свобода личности, свобода печати, публичныхъ собраній и союзовъ. Лишь при наличности этихъ свободъ становится возможнымъ сознательное участіе народа въ политическихъ партіяхъ и выборахъ, общеніе избирателей съ своими депутатами. Эти же свободы, обезпечивая участіе въ общественной и политической жизни всѣмъ и каждому, дополняютъ и завершаютъ систему народнаго представительства. Эти свободы обезпечиваютъ, наконецъ, такой бдительный контроль надъ дѣятельностью законодательныхъ, судебныхъ и административныхъ органовъ, который побуждаетъ ихъ руководиться въ своихъ дѣйствіяхъ закономъ и благомъ страны.

Лицамъ, которыя пожелали бы изучить вопросъ о государственной власти болѣе подробно, можно рекомендовать «Русское государственное право» приватъ-доцента Московскаго университета *О. О. Кохошкина*. Москва. 1908 г. Выпускъ I. Стр. 88. Цѣна 60 коп.; Вып. II. Стр. 155. Цѣна 1 р. Въ первомъ выпускѣ авторъ разсматриваетъ происхожденіе государственной власти и тѣ общественныя условія, которыми объясняется подчиненіе ей въ настоящее время. Во второмъ выпускѣ вопросъ госуд. власти разсматривается съ юридической точки зрѣнія, при чемъ много удѣляется мѣста разнымъ теоріямъ о раздѣленіи властей.

V. Формы правленія.

Подъ формами правленія или формами государственнаго устройства разумѣютъ различные виды организаціи государственной власти. Нѣкоторые ученые (напр., извѣстный философъ Кантъ) проводятъ различіе между формами правленія и формами государственнаго устройства, разумѣя подъ первыми способы осуществленія власти. Но большинство представителей современной науки слѣдуютъ въ этомъ вопросѣ ученію древне-греческихъ мыслителей — Платону и Аристотелю — и склоняются къ почти полному отождествленію этихъ понятій.

Однако при выборѣ основанія для различенія формъ государственнаго устройства современная наука совершенно разошлась съ ученіемъ мыслителей древнихъ Грековъ и Римлянъ. Тогда — въ зависимости отъ сравнительной простоты строенія древне-греческаго государства — различали формы правленія по числу правящихъ лицъ: въ зависимости отъ того, одинъ, нѣсколько или многіе (меньшинство или большинство) являются правителями, — опредѣляли монархію, аристократію или демократію. Впрочемъ, античные мыслители выдвигали и другое основаніе для дѣленія формъ правленія, — именно мотивы дѣятельности правящихъ лицъ. Въ зависимости отъ того, руководились ли они соображеніями общаго государственнаго блага или своего личнаго интереса, — различали формы правильныя и извращенныя, при чемъ послѣднихъ намѣчали также три: тиранніи, олигархія, охлократія [1]). Это ученіе безъ существенныхъ измѣненій продержалось средніе вѣка и вначалѣ новаго времени, но къ нашему времени подверглось коренной переработкѣ.

Теперь почти все оставлено противопоставленіе формъ правильныхъ и извращенныхъ: сложность структуры современнаго общества и проистекающая отсюда пестрота интересовъ различныхъ общественныхъ группъ и классовъ, а равно и сложность современной государственной дѣятельности препятствуютъ производить единообразную оцѣнку всѣхъ актовъ правительственной власти. Затѣмъ, вмѣсто древне-греческаго дѣленія формѣ правленія, начиная съ Макіавелли, писателя новаго времени, предпочитается болѣе стройное дѣленіе на монархіи и республики. И наконецъ древне-греческое опредѣленіе монархіи, какъ правленія одного лица, должно было быть отброшено, такъ какъ оно не подходитъ къ господствующему нынѣ виду

[1]) Господство одного, господство нѣсколькихъ, господство черни, толпы.

монархіи — монархіи конституціонной, гдѣ имѣется не одно, а нѣсколько правящихъ лицъ.

На смѣну этого отброшеннаго ученія о монархіи въ наше время было выработано нѣсколько теорій, стремящихся выяснить отличительныя черты монархіи, сравнительно съ республикой. Изъ нихъ наиболѣе извѣстна теорія нѣмецкихъ ученыхъ Бернатцика и Еллинека. Бернатцикъ усматриваетъ особенность монархіи въ томъ, что въ ней глава государства занимаетъ престолъ по собственному праву, тогда какъ въ республикѣ всѣ должностныя лица — въ томъ числѣ и глава государства — президентъ республики — занимаютъ свои мѣста по уполномочію отъ народа. Но это ученіе нельзя счесть правильнымъ, во-первыхъ, потому, что въ современномъ правовомъ государствѣ единственнымъ источникомъ власти всѣхъ государственныхъ должностныхъ лицъ, — стало-быть, и монарха, является законъ, и слѣдовательно, не можетъ быть и рѣчи о собственномъ правѣ на власть монарха, а во-вторыхъ, и потому, что, слѣдуя Бернатцику, пришлось бы признать монархіей и такъ называемую непосредственную демократію, гдѣ, — какъ въ нѣкоторыхъ кантонахъ Швейцаріи, — народъ лично осуществляетъ законодательную и высшую административную власть.

Что касается теоріи Еллинека, то суть ея заключается въ слѣдующемъ. Въ каждомъ государствѣ среди государственныхъ органовъ необходимо находится высшій органъ, призванный объединять и направлять дѣятельность всѣхъ остальныхъ должностныхъ лицъ въ государствѣ. Характернымъ признакомъ такого высшаго органа является право рѣшенія важнѣйшихъ государственныхъ вопросовъ: измѣненія конституціи и объявленія войны. И вотъ, въ зависимости отъ того, какъ устроенъ этотъ высшій органъ — единолично или коллегіально — слѣдуетъ различать монархію и республику. Но и съ этой теоріей согласиться нельзя. Дѣло въ томъ, что современное правовое государство вообще не допускаетъ сосредоточенія всей полноты власти въ одномъ лицѣ, ибо въ немъ нѣтъ мѣста господству личной воли, и потому въ такихъ современныхъ монархіяхъ, какъ Англія, какъ Бельгія и др., рѣшеніе указанныхъ Еллинекомъ важнѣйшихъ вопросовъ отнюдь не является единоличнымъ дѣломъ монарха, а также, какъ въ республикахъ — результатомъ совмѣстной дѣятельности нѣкоторой совокупности лицъ (кабинета министровъ, парламента).

Главнѣйшимъ отличіемъ монархіи отъ республики является тотъ порядокъ, въ которомъ глава государства пріобрѣтаетъ свою власть: именно, по наслѣдственному праву въ монар-

хіяхъ и по избранію въ республикахъ. Положимъ, исторія знаетъ примѣры и избирательныхъ монархій, но нынѣ этотъ видъ государственнаго устройства совершенно вышелъ изъ употребленія по его полному несоотвѣтствію съ существомъ современнаго государства и съ ролью въ немъ монарха, и потому для классификаціи современныхъ формъ правленія указанный признакъ различія является вполнѣ правильнымъ. Изъ него вытекаетъ и другое существенное различіе: монархъ занимаетъ престолъ пожизненно; президентъ же республики всегда избирается на опредѣленный срокъ. Впрочемъ, и тутъ исторія знаетъ отступленія. Изъ этихъ двухъ отличій слѣдуетъ весьма важное третье: монархъ является безотвѣтственнымъ, президентъ же республики — отвѣтственъ за свои дѣйствія.

Если принять во вниманіе, что, по современнымъ взглядамъ, государство есть организація народа, имѣющая задачей обслуживать интересы и нужды народа, что для осуществленія этой задачи въ современномъ конституціонномъ государствѣ выработанъ цѣлый рядъ гарантій, стремящихся въ своей совокупности поставить подъ контроль народа всю государственную дѣятельность, — то не трудно прійти къ убѣжденію, что наличность среди государственныхъ учрежденій верховнаго безотвѣтственнаго органа имѣетъ огромное значеніе. Однако отсюда еще нельзя заключать, что различіе монархіи и республики всегда имѣетъ такое значеніе. Современная государственная наука и практика выработали способъ, такъ сказать, нейтрализовать безотвѣтственность монарха, обусловивъ всѣ его акты необходимостью содѣйствія отвѣтственнаго министерства. Въ правовомъ государствѣ, если и есть безотвѣтственные органы,—то нѣтъ безотвѣтственныхъ дѣйствій и безотвѣтственныхъ распоряженій. И вслѣдствіе этого различіе между монархіей и республикой, разъ онѣ организованы по типу правового государства, утрачиваетъ существенное значеніе.

Вотъ почему нѣкоторые изъ государствовѣдовъ оставляютъ противопоставленіе монархіи и республики и ищутъ иныхъ основаній для классификаціи формъ государственнаго устройства.

Такъ еще нѣмецкій ученый Геереиъ различалъ формы правленія, смотря по юридическому положенію населенія въ государствѣ. Оно можетъ состоять или изъ рабовъ, неимѣющихъ никакихъ правъ, или изъ подданныхъ, обладающихъ лишь гражданскими правами, или, наконецъ, изъ гражданъ, пользующихся помимо гражданскихъ еще и политическими правами. Въ первомъ случаѣ имѣется деспотія, во второмъ — автократія и въ третьемъ — республика. Въ наше время — другой нѣмецкій

ученый Борнгакъ выдвинулъ противопоставленіе государствъ, построенныхъ на высшей власти монарха, къ которымъ онъ причисляетъ самодержавную монархію и конституціонную монархію, — государствомъ, построеннымъ на высшей власти народа, въ число которыхъ входятъ — республика, парламентарная монархія и демократическая тиранія.

Нельзя не признать, что сказавшееся въ этихъ попыткахъ стремленіе построить классификацію формъ правленія по болѣе яркимъ и глубокимъ признакамъ, нежели устройство высшаго государственнаго органа,—представляется вполнѣ правильнымъ. Однако для того, чтобы такая классификація имѣла научное значеніе, требуется, чтобы положенный въ основаніе ея признакъ проникалъ въ самую глубь структуры государства, опредѣлялъ его существо. Такимъ признакомъ для современнаго государства является отношеніе государства къ праву.

Въ самомъ дѣлѣ, право есть обузданіе произвола, и слѣдовательно, удовлетворительное рѣшеніе важнѣйшихъ вопросовъ современнаго государства: соотношеніе личности и общества, примиреніе свободы и порядка, равенства и свободы, — возможно лишь въ формахъ права. Соотвѣтственно такому преобладающему значенію права главнѣйшее различіе формъ государственнаго устройства зависитъ отъ того, обезпечено ли даннымъ государственнымъ строемъ господство права или нѣтъ. Въ первомъ случаѣ имѣется такъ называемое правовое государство, во второмъ — отступленія отъ него.

Подъ правовымъ государствомъ разумѣется такое, гдѣ вообще нѣтъ мѣста господству личной воли, гдѣ высшій авторитетъ принадлежитъ закону и притомъ закону, созданному не въ любомъ порядкѣ, а лишь въ такомъ, который обезпечивалъ бы, чтобы въ законѣ воплотилось правосознаніе народа. Это послѣднее требованіе вытекаетъ изъ современнаго ученія о правѣ, по которому право не есть измышленіе законодателя, а продуктъ жизни народа и ея развитія. Отсюда два необходимыхъ условія правового государства: 1) наличность законодательнаго порядка, обезпечивающаго воплощеніе въ законѣ народнаго правосознанія, 2) наличность отвѣтственности правительства, гарантирующей подчиненіе закону всей текущей правительственной дѣятельности.

Государства, формы правленія, которыя лишены этихъ условій или одного изъ нихъ — являются разновидностями государства неограниченнаго по своей власти, а не правового.

Сюда относятся: 1) неограниченная монархія, въ которой отсутствуютъ оба условія: законодательство осуществляется

лично монархомъ безъ соучастія народнаго представительства и правительственная дѣятельность въ значительной и, во всякомъ случаѣ, — важнѣйшей части является безотвѣтственной, поскольку совпадаетъ съ личнымъ правленіемъ безотвѣтственнаго монарха, и 2) конституціонная монархія дуалистическаго типа, въ которой отсутствуетъ второе условіе. Именно здѣсь законы издаются при участіи народнаго представительства, но правительственная дѣятельность, поскольку она направляется лично монархомъ, не подвержена отвѣтственности.

Что касается правового государства, то оно распадается на слѣдующіе виды: смотря по тому, призываетъ ли законъ къ участію въ законодательной дѣятельности и въ контролѣ правительства все взрослое населеніе страны (или по крайней мѣрѣ — всѣхъ взрослыхъ мужчинъ) или лишь меньшую его часть, опредѣляемую происхожденіемъ (сословіе) либо состоятельностью (классъ), — имѣетъ демократію или аристократію. Въ первой, слѣдовательно, законъ, опредѣляющій всю государственную дѣятельность, отражаетъ правосознаніе всего народа, во второй — лишь одного сословія или класса.

Въ свою очередь демократія бываетъ непосредственная (прямая) или представительная, въ зависимости отъ того, лично ли осуществляетъ народъ законодательную и контролирующую власть или передовѣряетъ эти функціи своимъ избранникамъ, своимъ представителямъ — членамъ парламента.

VI. Значеніе конституціи.

Подъ конституціей разумѣютъ совокупность законовъ или вообще правилъ, опредѣляющихъ основныя государственныя учрежденія страны. Сюда обыкновенно относятъ законы, устанавливающіе форму правленія, опредѣляющіе устройство высшихъ государственныхъ органовъ и нормирующіе отношенія правительства къ гражданамъ и обратно. Такъ какъ въ каждомъ государствѣ есть нѣкоторыя основныя учрежденія, то конституція, въ понимаемомъ смыслѣ, свойственна любой странѣ.

Подъ конституціей понимаютъ также совокупность законовъ, которые устанавливаются и измѣняются въ иномъ, обыкновенно болѣе сложномъ, порядкѣ, нежели всѣ прочіе законы (такъ называемые законы обыкновенные) и которые, вслѣдствіе этого, обладаютъ бо́льшей силой, чѣмъ законы обыкновенные.

Идея конституціи въ этомъ послѣднемъ (формальномъ) смыслѣ была чужда древнимъ народамъ грекамъ и римлянамъ, а также среднимъ вѣкамъ. Она родилась лишь въ новое время

подъ вліяніемъ стремленій ограничить безмѣрную власть королей. Такъ во Франціи уже съ XIV вѣка отстаивается мысль, что основныя учрежденія страны не могутъ быть произвольно измѣняемы королями, что законы, ихъ опредѣляющіе, должны почитаться или вообще неизмѣнными или измѣняемыми не иначе, какъ съ согласія представителей сословій (états généraux) и соотвѣтственно этому проводится различіе между законами королевства и законами короля. Съ теченіемъ времени эта мысль крѣпнетъ и развивается подъ вліяніемъ естественно-правового ученія о договорномъ происхожденіи государства. Изъ утвержденія о томъ, что государство возникаетъ путемъ договора, о созданіи его, дѣлается выводъ, что измѣненія основъ государственнаго строя могутъ быть сдѣланы только постановленіями народа. Въ такомъ именно видѣ защищается идея конституціи въ эпоху первой англійской революціи (XVII в.) и въ виду необходимости точнаго установленія, какіе именно законы должны быть измѣняемы народнымъ голосованіемъ, предъявляется на разсмотрѣніе парламента первый проектъ письменной конституціи (конституціонной грамоты). Однако эти идеи впервые нашли осуществленіе не въ Европѣ, а въ Америкѣ. Образовавшіяся здѣсь англійскія колоніи послѣ своего отпаденія отъ Англіи (въ концѣ XVIII в.) запечатлѣли основы своего самостоятельнаго государственнаго уклада въ письменныхъ конституціяхъ, гдѣ опредѣлили и особый порядокъ измѣненія конституціонныхъ законовъ. Позднѣе, въ эпоху великой французской революціи возникли письменныя конституціи и въ Европѣ, сначала въ Польшѣ и Франціи, потомъ постепенно и въ другихъ государствахъ.

Въ настоящее время всѣ культурныя государства обладаютъ письменными конституціями, за исключеніемъ Англіи и Венгріи. Конечно, и въ этихъ послѣднихъ странахъ имѣются отдѣльные законы, опредѣляющіе организацію нѣкоторыхъ важнѣйшихъ государственныхъ учрежденій, но они не объединены въ единую конституціонную грамоту и, съ другой стороны, ихъ измѣненіе и дополненіе совершается тѣмъ же самымъ законодательнымъ порядкомъ, какъ и всѣхъ другихъ законовъ. Слѣдовательно, здѣсь власть обычнаго законодателя (парламентъ и монархъ) не ограничена нормами неприкосновенной для него конституціи. Иначе говоря, въ этихъ странахъ нѣтъ конституціи въ формальномъ смыслѣ.

Необходимымъ предисловіемъ этой послѣдней является конституціонная грамота, которая именно и заключаетъ въ себѣ законы, подлежащіе пересмотру въ особомъ порядкѣ. Впрочемъ,

надо замѣтить, что есть письменныя конституціи, которыя не устанавливаютъ никакихъ формальныхъ отличій законовъ конституціонныхъ отъ законовъ обыкновенныхъ. Такова итальянская конституція. Но въ другихъ государствахъ установленъ болѣе сложный порядокъ пересмотра конституціонныхъ законовъ, сообщающій имъ бо́льшую устойчивость. Однако степени сложности такого порядка весьма различны. Такъ, Пруссія ограничивается требованіемъ двукратнаго голосованія обѣихъ палатъ парламента, при чемъ между голосованіями долженъ протечь промежутокъ времени не менѣе какъ въ 21 день. Такъ, Франція вручаетъ измѣненіе конституціонныхъ законовъ особому учрежденію — національному собранію — состоящему изъ обѣихъ палатъ парламента, послѣ того, какъ эти палаты порознь установили, какія именно статьи конституціи подлежатъ измѣненію. Такъ Германія объявляетъ поправки конституціи принятыми, если противъ нихъ не высказалось, по крайней мѣрѣ, 14 голосовъ въ бундесратѣ (союзномъ совѣтѣ), составляющемъ какъ бы верхнюю палату германскаго парламента.

Но болѣе распространеннымъ условіемъ для измѣненія конституціи является требованіе усиленнаго большинства голосовъ въ обѣихъ палатахъ парламента, именно, въ $^2/_3$ (Австрія, Баварія, Саксонія) и притомъ при усиленномъ кворумѣ ($^1/_2$ членовъ въ Австріи, $^3/_4$ въ Баваріи и Саксоніи). Всего сложнѣе, однако, обставленъ пересмотръ конституціи въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ: поправки къ конституціи должны быть предложены $^2/_3$ членовъ обѣихъ палатъ конгресса или особымъ конвентомъ, созваннымъ по требованію $^2/_3$ штатовъ, и приняты законодательными собраніями или спеціальными конвентами $^3/_4$ штатовъ. Во многихъ странахъ измѣненіе конституціи поставлено въ зависимость отъ обращенія къ народу. Такое обращеніе бываетъ или косвенное: измѣненію конституціи должны предшествовать полные выборы въ парламентъ (Швеція, Португалія, Бельгія и т. д.) или въ особое учредительное собраніе (Болгарія, Греція); или обращеніе къ народу бываетъ прямое, когда принятіе поправокъ конституціи зависитъ отъ народнаго голосованія (Швейцарія, отдѣльные штаты Сѣверной Америки, Австралія). Постановленія обратнаго характера находимъ въ Россіи и Японіи, гдѣ пересмотръ конституціи поставленъ въ тѣсную зависимость отъ монарха: именно самое предложеніе (починъ) объ измѣненіи основныхъ законовъ можетъ исходить только отъ монарха.

Несмотря на такое распространеніе постановленій, стремящихся сообщить бо́льшую устойчивость конституціи, далеко не

всюду и не всегда они имѣютъ дѣйствительное значеніе. Въ самомъ дѣлѣ, неприкосновенность конституціи только въ томъ случаѣ является охраненной, когда имѣется учрежденіе, призванное контролировать дѣйствія государственной власти съ точки зрѣнія ихъ согласованности съ конституціей. Между тѣмъ, нигдѣ, за исключеніемъ Сѣверной Америки, не установленъ такой контроль надъ законодательной властью. Вотъ почему весьма часто статьи конституціи измѣняются обыкновенными законами. Въ Соединенныхъ Штатахъ Сѣверной Америки законы, нарушающіе конституцію, могутъ быть объявлены недѣйствительными федеральнымъ судомъ. Въ прочихъ же государствахъ они безпрепятственно входятъ въ силу. Помимо законовъ конституція легко можетъ быть измѣняема наказами палатъ парламента, судебной и административной практикой и вообще преобразовывающей силою жизни. Поэтому весьма часто могутъ быть наблюдаемы явленія болѣе или менѣе глубокихъ преобразованій конституціи, хотя текстъ ихъ остается неизмѣннымъ. Извѣстные нѣмецкіе государствовѣды Лабандъ и Еллинекъ въ особенности рѣзко показываютъ на примѣрѣ Германской имперіи, въ какой мѣрѣ фактическій строй можетъ разойтись съ текстомъ конституціи.

Въ виду этихъ явленій естественно вытекаетъ сомнѣніе въ цѣлесообразности подобныхъ «стойкихъ» конституцій, какъ принято называть, слѣдомъ за извѣстнымъ англійскимъ ученымъ Брайсомъ, — конституція, проводящая формальное различіе между конституціонными и обыкновенными законами. Не слѣдуетъ ли имъ предпочесть «гибкія» конституціи, какъ англійская, не вѣдающая такого различія? Однако, несмотря на недостаточную устойчивость стойкихъ конституцій, — въ пользу ихъ можно привести рядъ соображеній.

Гибкія конституціи умѣстны въ странахъ съ длиннымъ конституціоннымъ прошлымъ, съ окрѣпшимъ правовымъ чувствомъ населенія, съ укоренившимся уваженіемъ къ свободнымъ учрежденіямъ и къ правамъ народа, какъ въ Англіи. Тамъ долгая историческая борьба за укрѣпленіе и развитіе конституціонныхъ учрежденій подготовила народъ къ той сложной и важной работѣ по постоянному и постепенному приспособленію государственнаго строя къ новымъ потребностямъ населенія, которую талантливый англійскій государствовѣдъ, Дайси, называетъ мирной революціей.

Но если, какъ въ большинствѣ континентальныхъ государствъ, новый конституціонный строй явился результатомъ революціи или коренной реформы, — необходимо рѣзко отмеже-

вать этотъ новый строй отъ стараго и съ этою цѣлью отпечатлѣть его основы въ точныхъ формулахъ письменной конституціи. Здѣсь письменная конституція имѣетъ всѣ тѣ преимущества, какія имѣетъ точный законъ передъ неопредѣленнымъ и расплывочнымъ обычаемъ. Кромѣ того, уже самое занесеніе основныхъ положеній новаго государственнаго уклада въ особую грамоту сообщаетъ имъ добавочный вѣсъ и значеніе и способствуетъ тому, что измѣненіе такихъ основныхъ положеній можетъ дѣлаться не иначе, какъ подъ контролемъ общественнаго мнѣнія. И это очень важно. Если государство есть не что иное, какъ организація народа, то народъ не можетъ безразлично относиться къ основамъ этой организаціи. Съ этой точки зрѣнія представляется желательнымъ нѣсколько осложнить процессъ измѣненія конституціонныхъ законовъ, дабы усилить возможность и дѣйствительность контроля со стороны общественнаго мнѣнія. Однако чрезмѣрная затруднительность измѣненія конституціи, какъ въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ, является вредной: здѣсь сравнительно ничтожное меньшинство можетъ воспрепятствовать народу видоизмѣнить государственный строй въ зависимости отъ новыхъ потребностей и условій. А такъ какъ жизнь вообще не знаетъ неизмѣнности, то останется итти или путемъ обхода конституціи или путемъ революціи.

Что же касается того факта, что устойчивость текста конституціи далеко не предохраняетъ ихъ отъ внутреннихъ преобразованій путемъ обыкновеннаго законодательства и т. д., то надо замѣтить, что текстъ преобразованія касается лишь сравнительно второстепенныхъ частей конституціи и оставляетъ неприкосновенными главныя и основныя положенія. Отсюда, слѣдовательно, надо сдѣлать лишь тотъ выводъ, что въ текстъ конституціи слѣдуетъ включить только коренныя и важнѣйшія положенія.

Г. Еллинекъ. Общее ученіе о государствѣ, гл. XV. (Пер. со 2-го нѣм. изд.) 1908 г. *Г. Еллинекъ.* Конституціи ихъ измѣненія и преобразованія 1907. *Боржо.* Установленіе и измѣненіе конституцій. 1905.

VII. О правахъ гражданъ.

Принадлежность человѣка къ тому или иному государству влечетъ за собою необходимость подчиняться государственной власти. Однако, въ современномъ конституціонномъ государствѣ это подчиненіе не можетъ быть безграничнымъ, оно не идетъ такъ далеко, чтобы у членовъ государственнаго союза вовсе не оставалось извѣстной области дѣятельности, куда государство не могло бы вмѣшиваться. Человѣкъ нуждается въ индиви-

дуальной свободѣ для достиженія своихъ цѣлей, для развитія своихъ силъ и способностей. И государство идетъ навстрѣчу этому его стремленію, оно надѣляетъ человѣка извѣстнаго рода правами, которыя гарантируютъ ему, хотя бы въ опредѣленныхъ предѣлахъ, безпрепятственное пользованіе этой свободой, охраняетъ ее какъ отъ посягательствъ на нее другихъ членовъ общества, такъ и отъ самой государственной власти. То — такъ называемыя индивидуальныя или основныя права.

На ряду съ этими правами государство облекаетъ своихъ членовъ также и такими правами, которыя даютъ имъ возможность пользоваться государственной властью въ своихъ собственныхъ интересахъ, прибѣгать къ помощи государственныхъ учрежденій для защиты своего права и т. д.

Наконецъ, существуютъ права, предоставляющія человѣку возможность участвовать въ самой власти, распоряжаться этой властью, давать ей то или иное направленіе.

Разсмотримъ ближе каждую изъ перечисленныхъ категорій правъ. — Прежде всего индивидуальныя или основныя права. Важнѣйшимъ изъ принадлежащихъ сюда правъ является право на личную неприкосновенность въ широкомъ смыслѣ слова.

Сюда принадлежитъ право на жизнь. Жизнь каждаго человѣка охраняется закономъ одинаково. Жизнь — благо столь драгоцѣнное, что право отнимать ее оспаривается у государства даже за тяжкія преступленія.

Каждый имѣетъ дальше въ равной мѣрѣ съ другими право на *тѣлесную неприкосновенность*, — на то, чтобы никѣмъ не могли быть нарушаемы безнаказанно интересы его здоровья, чтобы ему не могъ быть причиняемъ какой-либо и кѣмъ-либо вредъ. Здоровье — даръ столь же драгоцѣнный, какъ и жизнь. Здоровье гражданъ — сила государства. И государство не допускаетъ причинять напрасныя, безцѣльныя страданія даже лицамъ виновнымъ въ преступленіяхъ. Наказаніе за преступленіе не можетъ сопровождаться прямымъ нарушеніемъ интересовъ здоровья. Такимъ образомъ въ цивилизованныхъ государствахъ отмѣнено тѣлесное наказаніе за преступленія. Тѣмъ строже должна охраняться тѣлесная неприкосновенность обыкновенныхъ гражданъ при обычныхъ условіяхъ.

Каждый имѣетъ одинаковое со всѣми *право на честь и доброе имя*. Пока человѣкъ не совершилъ преступленія, не осужденъ судомъ на основаніи закона, — честь и доброе имя его неприкосновенны. Никто не можетъ приписывать ему безнаказанно позорныя и преступныя дѣянія. Никто не можетъ оказы-

вать ему публично недовѣрія. Каждый, кто неопороченъ судомъ, можетъ, поэтому, быть свидѣтелемъ, можетъ удостовѣрять то, что видѣлъ, слышалъ и знаетъ.

Тѣснѣйшую связь съ тѣлесной неприкосновенностью и личною честью имѣетъ *личная свобода*, — право располагать собою, быть независимымъ ни отъ кого, право перемѣнять мѣсто жительства по собственному желанію и вообще дѣлать то, что дозволено закономъ, что не вредитъ другимъ. Личной свободѣ противорѣчитъ рабство, крѣпостное состояніе, вообще частная зависимость, — подчиненіе одного человѣка другому, частная власть одного человѣка надъ другимъ. Личная свобода — благо столь цѣнимое, что она обезпечивается не только государствомъ каждому своему гражданину, но всѣмъ людямъ всѣми государствами сообща. Современныя государства не допускаютъ существованія гдѣ-либо рабства. Право личной свободы охраняется также и отъ нарушенія его властью. Власть не можетъ допускать произвольно, безъ основаній, задержанія лица, заключенія его подъ стражу. Это допускается только по законнымъ основаніямъ, — только тогда, когда это нужно, когда для этого существуютъ извѣстные поводы, указанные въ законѣ. И въ такихъ случаяхъ власть должна дѣйствовать въ извѣстномъ порядкѣ, соблюдать извѣстныя формы. Въ общемъ, лишеніе свободы можетъ допускаться только по суду. Но иногда оно можетъ быть примѣнено въ качествѣ мѣры, препятствующей обвиняемому уклоняться отъ суда или же какъ средство, парализующее возможность совершенія преступленій.

Личная свобода предполагаетъ свободу выбора труда и неприкосновенность результатовъ его, охрану собственности. Собственность должна быть защищаема какъ для частныхъ лицъ, такъ и для государства. Отсюда возможность сборовъ, установленія налоговъ и податей съ населенія въ пользу государства только на основаніи точнаго и яснаго закона. Никакая повинность, никакая имущественная обязанность не можетъ быть наложена по произвольному распоряженію власти. И точно такъ же, въ случаѣ необходимости отобрать въ общественныхъ или государственныхъ интересахъ частную собственность, требуется соблюденіе опредѣленнаго строгаго порядка и соразмѣрное съ цѣнностью отбираемой собственности вознагражденіе владѣльца.

Домъ, квартира, домашній очагъ составляютъ необходимость для человѣка. Съ домомъ и домашнимъ очагомъ связано у каждаго большое число самыхъ разнообразныхъ интересовъ. Въ домѣ у человѣка многое, что ему дорого. Здѣсь онъ обрѣтаетъ

покой, въ которомъ нуждается. Тутъ воспитываетъ онъ свое потомство. Здѣсь хранится его достояніе. И каждый имѣетъ право на *неприкосновенность* своего *домашняго очага*. Здѣсь онъ — хозяинъ, имѣющій право требовать, чтобы никто не вторгался къ нему безъ его разрѣшенія. Домъ неприкосновененъ и для власти. Производство обыска, въ случаѣ предполагаемаго преступленія, можетъ допускаться только съ соблюденіемъ опредѣленныхъ закономъ условій и формъ.

Точно такъ же должна быть обезпечена каждому *неприкосновенность* его частныхъ бумагъ, писемъ, *переписки*. Тайна писемъ должна быть священна для всѣхъ и каждаго. За раскрытіе этой тайны частныя лица должны отвѣчать какъ за нарушеніе одного изъ важныхъ и необходимыхъ правъ гражданина. Такимъ же образомъ, если можетъ возникать для власти необходимость при преслѣдованіи преступленій, нарушить неприкосновенность частной переписки, то это опять можетъ дѣлаться только съ соблюденіемъ законныхъ условій, въ опредѣленномъ закономъ порядкѣ и при наличности законныхъ къ тому основаній.

Свобода учиться, пріобрѣтать знанія вытекаетъ изъ свободы занятій. Каждому необходима извѣстная сумма знаній и степень развитія, безъ которыхъ дѣятельность его была бы затруднена, безъ которой онъ былъ бы поставленъ въ тяжелое положеніе въ борьбѣ за существованіе, въ добываніи необходимыхъ средствъ къ жизни. Поэтому каждому должна быть предоставлена свобода въ дѣлѣ пріобрѣтенія знаній, каждый долженъ обладать свободой учиться и вмѣстѣ съ тѣмъ передавать свои знанія другимъ, — учить другихъ.

Для полноты развитія личности, необходима *свобода совѣсти*, — право каждаго исповѣдывать свободно избираемую вѣру и вообще имѣть свои религіозныя воззрѣнія и отвѣчать въ дѣлахъ вѣры только передъ собою, передъ своею совѣстью. Нѣтъ вѣры безъ этой свободы, нѣтъ вѣры тамъ, гдѣ дѣйствуетъ въ какой-либо степени принужденіе. Свобода же совѣсти и вѣры требуетъ, чтобы на людей не налагались какія-либо ограниченія въ правахъ изъ-за вѣры, чтобы различія въ вѣрѣ не вызывали различій въ правахъ и обязанностяхъ, чтобы члены государства, исповѣдывающіе разныя религіи, пользовались одинаковымъ юридическимъ положеніемъ,—были равноправны. Способностью слова отличается человѣкъ отъ другихъ живыхъ существъ. Въ словѣ выражается мысль, при помощи которой двигается впередъ человѣчество. И *свобода слова* составляетъ необходимое право человѣка и гражданина. Безъ свободы мысль была бы скована, находилась

бы въ цѣпяхъ. Необходима свобода какъ устнаго, такъ и печатнаго слова. Свобода эта не безгранична. Словомъ какъ устнымъ, такъ и печатнымъ можетъ быть причиненъ вредъ государству, частнымъ отдѣльнымъ лицамъ и группамъ ихъ. За вредъ этотъ виновный долженъ отвѣчать. Нельзя безнаказанно писать и публично говорить все, что угодно. Но отвѣтственность за устное или печатное слово только тогда не будетъ противорѣчить свободѣ слова, когда она будетъ налагаться по суду и закону, а не произвольно, когда она будетъ опредѣляться на общихъ основаніяхъ, и когда она тѣмъ самымъ не будетъ вести къ стѣсненію истинной свободы.

Свобода устнаго слова предполагаетъ *свободу собраній*. Только въ собраніи людей возможенъ обмѣнъ мнѣній. Только здѣсь устное слово можетъ получать свою силу и значеніе. Частныя собранія не могутъ быть подчиняемы какимъ-либо ограниченіямъ по самому своему существу. Они неприкосновенны, какъ неприкосновенна частная жизнь, какъ ненарушимы для власти частныя отношенія, частная переписка, какъ неприкосновенны для нея частныя дѣла. Но государство должно обезпечить и свободу публичныхъ собраній, необходимыхъ для обмѣна мнѣній въ широкомъ кругу. Лица, желающія собираться для цѣлей непротиворѣчащихъ законамъ, не должны встрѣчать для этого препятствій до тѣхъ поръ, пока не обнаружится, что собраніе преслѣдуетъ дѣйствительно противозаконную цѣль. Не должно требоваться предварительное разрѣшеніе на собраніе. Это противорѣчило бы необходимой свободѣ собраній. Достаточно, если власть получаетъ увѣдомленіе о немъ и имѣетъ право присутствовать на немъ, для того, чтобы имѣть возможность прекратить возникшее нарушеніе порядка.

Люди дѣйствуютъ сообща въ такомъ огромномъ союзѣ, какъ государство. Еще болѣе многочисленны и разнообразны по величинѣ и цѣлямъ прочіе мелкіе союзы, въ которые люди соединяются постоянно. Велика работа, выполняемая людьми сообща въ меньшихъ союзахъ и обществахъ. И граждане должны имѣть право свободно образовывать подобные союзы, общества, товарищества. Образованіе обществъ не должно встрѣчать произвольныхъ препятствій, не можетъ ставиться въ зависимость отъ усмотрѣнія. Иначе нарушалось бы необходимое право, — *свобода союзовъ*.

Перейдемъ теперь къ нѣкоторымъ изъ правъ, падающихъ во вторую категорію.

Недостаточно, если права населенія только опредѣлены закономъ, признаны за нимъ на бумагѣ. Они должны быть и ох-

раняемы отъ нарушенія. Никто, однако, не можетъ быть уполномочиваемымъ на защиту своего права какими-либо насильственными способами. Частному лицу можетъ быть дозволено это только въ исключительныхъ случаяхъ, когда угрожаетъ непосредственная опасность для его правъ, иначе неустранимая, и когда нѣтъ возможности обратиться къ власти за защитой. Во всѣхъ остальныхъ случаяхъ, къ защитѣ нарушаемыхъ правъ призывается власть. На власти лежитъ охрана закона и основанныхъ на немъ правъ. Въ этомъ ея назначеніе. И каждый имѣетъ право на защиту власти въ случаѣ нарушенія его правъ. При этомъ необходимо отмѣтить, что отвѣтственность за правонарушенія должна слѣдовать только по закону, заранѣе объявляющему наказуемымъ данное нарушеніе. Всякій имѣетъ право на то, чтобы его привлекали къ отвѣтственности только за нарушеніе закона, а не кѣмъ-либо произвольно устанавляемаго правила. Всякій имѣетъ право на то, чтобы самая отвѣтственность по закону опредѣлялась для всѣхъ равнымъ независимымъ судомъ, — судомъ, свободно обсуждающимъ его дѣяніе, руководящимся во всѣхъ своихъ дѣйствіяхъ закономъ, судомъ, предоставляющимъ возможность защищаться отъ обвиненія, доказывать невиновность. Судъ этотъ долженъ быть обыкновенный, постоянно дѣйствующій, а не учреждаемый особо, исключительно для даннаго времени, для данныхъ преступленій.

Кромѣ права пользоваться судебной защитой можно назвать здѣсь также право каждаго воспитывать своихъ дѣтей въ государственныхъ школахъ, пользоваться общественными больницами для возстановленія своего здоровья, находить поддержку и покровительство у представителей своего государства за границей и т. д., — рядъ правъ, все увеличивающійся, — правъ, имѣющихъ своей цѣлью поставить государство и его учрежденія къ услугамъ его гражданъ.

Наконецъ, къ послѣдней категоріи правъ, предоставляющихъ гражданамъ участіе въ самой власти, можно отнести право государственной службы, право избирать представителей въ парламентъ и т. д. Послѣднее право имѣетъ особое значеніе. Населеніе составляетъ основной элементъ государства. Оно образуетъ государство. Для него существуетъ послѣднее. Его нужды и потребности обслуживаютъ государство всею совокупностью своихъ учрежденій. И населенію должно принадлежать право на участіе въ важнѣйшей дѣятельности въ государствѣ, — въ изданіи законовъ, въ разрѣшеніи высшихъ дѣлъ управленія и въ надзорѣ надъ управленіемъ. Только такимъ путемъ могутъ

быть удовлетворительно установлены права и обязанности населенія и самой власти. И это также въ особенности необходимо для того, чтобы основныя права гражданъ были соблюдаемы, охраняемы, чтобы они существовали на дѣлѣ, чтобы дѣйствительно никто не могъ нарушать ихъ безнаказанно, чтобы законы были обязательны для власти, чтобы она была связана ими, какъ связаны граждане.

Итакъ, участіе населенія въ выборѣ народныхъ представителей есть не только основное право гражданъ, но и право, гарантирующее пользованіе со стороны гражданъ всѣми остальными основными правами. Участіе это опредѣляется въ особомъ основномъ — конституціонномъ — законѣ, и въ самомъ этомъ законѣ излагаются права населенія, основныя права гражданъ, охраняемыя конституціей.

Кромѣ пособій, указанныхъ въ концѣ главъ «Государство и его расчлененіе на классы и сословія» и «Сословія въ Россіи», могутъ быть названы: *Арсеньевъ.* Законодательство о печати. 1903 г. 1 р. 25 к. *Гессенъ. В.* О неприкосновенности личности. 1908 г. 50 к. *Дерюжинскій.* Изъ исторіи политической свободы въ Англіи и Франціи. 2 р. *Дружининъ.* Избиратели и народные представители. 1905 г. 1 р. *Еллинекъ.* Декларація правъ человѣка и гражданина. Пер. съ нѣм. подъ редакціей Вормса. 1905 г. 50 к. *Ковалевскій.* Ученіе о личныхъ правахъ. 1907 г. 40 к.

VIII. Глава государства.

Единая верховная власть въ государствѣ, которой все подчиняется на его территоріи, которая дѣйствуетъ сама во многихъ случаяхъ непосредственно и по уполномочію которой дѣйствуютъ другія власти, — можетъ принадлежать одному лицу. Такое положеніе мы находимъ въ абсолютной правомѣрной монархіи. Это лицо — король, императоръ — будетъ называться главою государства. Онъ сосредоточиваетъ въ себѣ всю полноту государственной власти, которой онъ распоряжается самъ, внѣ непремѣннаго участія въ этомъ другихъ лицъ и учрежденій, но въ интересахъ общаго народнаго блага. Бываютъ государства, гдѣ главы ихъ не пользуются такою властью. Въ конституціонной монархіи глава государства не обладаетъ уже такимъ полновластіемъ; на ряду съ нимъ выступаютъ народные представители, отъ него независимые, согласіе которыхъ требуется при изданіи имъ нѣкоторыхъ актовъ. Наконецъ, въ республикѣ въ качествѣ главы государства является президентъ, — лицо, получающее лишь на опредѣленный срокъ свои полномочія отъ народа, дѣйствующаго обыкновенно черезъ посредство своихъ представителей. Права и полномочія главы государства, какъ

представителя государства, имѣютъ, однако, во всѣхъ этихъ случаяхъ извѣстное сходство и всѣ вмѣстѣ представляютъ нѣкоторое стройное цѣлое. Они могутъ быть сведены къ слѣдующимъ:

Главѣ государства принадлежитъ, прежде всего, представительство во внѣшнихъ отношеніяхъ; онъ представляетъ государство, его права и интересы передъ всѣми остальными государствами. Ему принадлежитъ право внѣшнихъ сношеній. Послы и представители другихъ государствъ считаются состоящими при его особѣ. Однако, права главы государства въ области внѣшнихъ сношеній при разныхъ формахъ правленія представляются въ неодинаковомъ объемѣ. Въ абсолютной монархіи глава государства пользуется въ этомъ отношеніи всею полнотою власти. Право объявлять войну, заключать миръ, вступать въ договоры — принадлежитъ ему безъ всякихъ ограниченій. Въ конституціонныхъ государствахъ (монархія, республика) внѣшнія сношенія, внѣшняя политика поставлены подъ извѣстнаго рода контроль со стороны народныхъ представителей, хотя права послѣднихъ, вообще говоря, уже въ этой области, чѣмъ въ области внутренняго управленія. Они не участвуютъ въ актахъ объявленія войны, заключеніи мира, хотя могутъ оказывать на нихъ косвенное давленіе, отказывая въ кредитахъ, необходимыхъ для военныхъ операцій. Глава государства обыкновенно самъ заключаетъ договоры. И только договоры торговые, касающіеся личности, собственности гражданъ и нѣкоторые другіе нуждаются въ принятіи ихъ народными представителями.

Главѣ государства принадлежитъ, далѣе, участіе въ законодательствѣ. Онъ пользуется правомъ законодательной инціативы,—правомъ возбуждать вопросы объ изданіи новыхъ законовъ и объ отмѣнѣ существующихъ въ томъ порядкѣ, какой для этого установленъ въ странѣ. Въ абсолютной правомѣрной монархіи вся законодательная власть сосредоточивается въ лицѣ главы государства, монарха. Въ монархіи конституціонной она отправляется главою государства совмѣстно съ народными представителями. Самостоятельно, безъ ихъ участія глава государства не можетъ издавать законовъ. Онъ утверждаетъ или санкціонируетъ законы, принятые народными представителями. Согласіе его на нихъ абсолютно необходимо и безъ него они не могутъ обладать юридической силой, остаются только проектами. Онъ можетъ ихъ отвергнуть, хотя фактически конституціонный монархъ въ большинствѣ случаевъ даетъ свое согласіе на законы, прошедшіе черезъ палаты народныхъ представителей. Въ республикѣ глава государства, какъ глава исполнительной власти, обнародываетъ

законы, съ которыми онъ согласенъ; онъ можетъ также возвращать ихъ на вторичное разсмотрѣніе народныхъ представителей. Въ случаѣ, если бы они были приняты вновь, они не нуждаются уже въ его согласіи и подлежатъ обнародованію и исполненію. Ему принадлежитъ также право созывать парламентъ, открывать его сессіи, пріостанавливать ихъ и закрывать ихъ. Онъ можетъ распустить нижнюю палату, а въ тѣхъ государствахъ, гдѣ и верхняя выборная, иногда также и послѣднюю, до истеченія срока полномочій ихъ членовъ. Роспускъ парламента влечетъ за собой новые выборы и созывъ его въ установленные для этого, большею частью въ законодательномъ порядкѣ, сроки.

Главѣ государства принадлежатъ широкія полномочія въ области внутренняго управленія государства, которыя осуществляются посредствомъ указной его дѣятельности. Необходимо только, чтобы указы его находились въ соотвѣтствіи съ законами, имъ не противорѣчили. Впрочемъ, въ нѣкоторыхъ государствахъ, когда нѣтъ налицо парламента, а чрезвычайныя обстоятельства требуютъ немедленнаго изданія закона, глава государства облекается правомъ издавать односторонней своей волею, такъ называемые, чрезвычайные указы. Эти указы изъемлются изъ подчиненія закону и нуждаются въ послѣдующемъ одобреніи ихъ законодательными палатами. Въ противномъ случаѣ они лишаются юридической силы.

Глава государства назначаетъ высшихъ должностныхъ лицъ. Особенный интересъ представляетъ назначеніе имъ министровъ, — лицъ, стоящихъ во главѣ отдѣльныхъ отраслей управленія. Въ абсолютной монархіи это право главы государства, какъ носителя верховной власти, ничѣмъ не ограничивается и не обусловливается. Всѣ вообще должностныя лица дѣйствуютъ отъ его имени и по его уполномочію. Въ государствахъ конституціонныхъ (конституціонной монархіи и республикѣ) глава государства ставится иногда въ необходимость принять отставку министровъ независимо отъ своей воли и назначить другихъ изъ опредѣленныхъ группъ народныхъ представителей. Такъ бываетъ въ тѣхъ конституціонныхъ государствахъ, гдѣ установился парламентаризмъ, политическая система, при которой преобладающимъ вліяніемъ въ государственной жизни пользуются народные представители. Въ прочихъ конституціонныхъ государствахъ главѣ государства принадлежитъ свободное, по своему усмотрѣнію, назначеніе министровъ. Затѣмъ, главѣ государства принадлежитъ право раздавать ордена и знаки отличія, награждать титулами и назначать другія награды должностнымъ ли-

цамъ. Онъ стоитъ во главѣ вооруженныхъ силъ страны — арміи и флота, которыми онъ можетъ командовать лично.

Наконецъ, глава государства пользуется извѣстными правами и въ области судебной дѣятельности. Онъ не можетъ, правда, вмѣшиваться въ отправленіе правосудія. Всѣ дѣла разсматриваются и рѣшаются судами исключительно на основаніи законовъ. Но онъ можетъ смягчать или вовсе отмѣнять наказанія, постановленныя уголовнымъ судомъ (помилованіе), а также освобождать отъ суда и слѣдствія цѣлыя категоріи лицъ, совершившихъ извѣстныя правонарушенія (амнистія). Въ нѣкоторыхъ конституціонныхъ государствахъ амнистіи могутъ быть дарованы только законодательнымъ порядкомъ.

Обладая такими широкими полномочіями и принимая иногда большое участіе въ государственныхъ дѣлахъ, глава государства въ то же самое время является безотвѣтственнымъ. Эта безотвѣтственность покрываетъ собою всякаго монарха. Президентъ же, хотя и подлежитъ отвѣтственности и можетъ быть судимъ, но въ исключительныхъ случаяхъ — государственная измѣна, взяточничество и другія тяжкія преступленія. Фактически онъ пользуется такою же безотвѣтственностью, почти какъ и монархъ. Эта безотвѣтственность главы государства парализуется въ современныхъ государствахъ отвѣтственностью министровъ, необходимыхъ его совѣтниковъ во всѣхъ государственныхъ дѣлахъ. Безъ ихъ согласія онъ не можетъ издать ни одного правительственнаго акта. Соглашаясь же на его изданіе, скрѣпляя этотъ актъ своей подписью, министры вмѣстѣ съ тѣмъ принимаютъ на себя отвѣтственность за него, они ручаются за всѣ послѣдствія его появленія.

Главѣ государства, какъ представителю государства, принадлежитъ особо почетное положеніе въ странѣ. Личность его неприкосновенна. Посягательство на нее карается болѣе тяжкими наказаніями, чѣмъ посягательство на личность обыкновенныхъ гражданъ. Внѣ своей страны онъ пользуется внѣземельностью. Когда глава государства оставляетъ ея предѣлы и путешествуетъ по чужой территоріи, считается, что онъ не оставляетъ своей территоріи, — и потому не подчиняется законамъ страны, въ которой пребываетъ.

Вильсонъ. Государство. Прошлое и настоящее конституціонныхъ учрежденій. Съ предисловіемъ М. Ковалевскаго. 1905 г. 3 р. 75 к. *Градовскій.* Государственное право важнѣйшихъ европейскихъ державъ. Томъ пятый. 1902 г. *Чичеринъ.* Курсъ государственной науки. Томъ I. Общее государственное право. 1894 г. 3 р.

IX. Народное представительство; его исторія и современное значеніе.

Народное представительство въ настоящемъ своемъ видѣ явилось не сразу. Оно вырабатывалось долгимъ историческимъ путемъ.

Извѣстные зачатки участія населенія въ законодательствѣ и государственномъ управленіи наблюдаются еще при абсолютной монархіи. Здѣсь представительство неразрывно связано съ сословіями. Разные разряды населенія въ государствѣ обладаютъ разными правами и несутъ разныя обязанности. Различныя сословія имѣютъ и различное значеніе въ странѣ. Наибольшее значеніе принадлежало первоначально тѣмъ, кто ближе стоитъ къ особѣ монарха, какъ къ источнику разныхъ матеріальныхъ и правовыхъ благъ. Таковъ землевладѣльческій классъ. Земля составляетъ и главный источникъ дохода, и основу для привилегированнаго положенія владѣльца. Онъ и наиболѣе организованъ, какъ сословіе, какъ дворянство. Къ нему примыкаютъ представители господствующей церкви, высшее духовенство, являющееся также въ значительной мѣрѣ землевладѣльческимъ разрядомъ населенія. Прочее населеніе также представляетъ собою группы съ различными правами и обязанностями. Низшія сословія забиты, безправны, принижены. Наибольшее среди нихъ и постепенно усиливающееся въ своемъ значеніи городское сословіе, торгово-промышленный и ремесленный классъ, сохраняющій свою свободу и получающій болѣе или менѣе прочную организацію. И вотъ когда государственная власть, въ трудныя минуты жизни страны, въ случаѣ внѣшнихъ осложненій или внутренняго неустройства, обращается къ содѣйствію народа, стремится получить отъ него совѣтъ и помощь,— она призываетъ къ этому отдѣльно землевладѣльческое сословіе и другія болѣе или менѣе организованныя группы населенія, не представляющаго еще достаточной цѣльности, разрозненнаго, разъединеннаго. Представительство является сословнымъ. Низшія сословія при этомъ мало или вовсе непредставлены. Вмѣстѣ съ тѣмъ, представительство не составляетъ постояннаго учрежденія. Населеніе призывается къ участію въ государственныхъ дѣлахъ изрѣдка, на началахъ неопредѣленныхъ, безъ развитаго избирательнаго права, на основахъ котораго происходили бы выборы. Создающіеся, такимъ образомъ, представители не являются представителями всего народа, — но лишь отдѣльныхъ частей населенія. Интересы, нужды и потребности этихъ отдѣльныхъ сословій избранныя лица и должны выражать и проводить.

Они не только избираются отъ отдѣльныхъ сословій, но и засѣдаютъ подчасъ отдѣльно. И не только участникъ соотвѣтствующихъ собраній долженъ постоянно держаться интересовъ того разряда населенія, которымъ посланъ, — но избиратели могутъ давать ему прямые наказы, какъ дѣйствовать, какіе именно и какъ интересы ихъ проводить, защищать. И эти наказы были обязательны для представителей отдѣльныхъ группъ населенія. Но сами по себѣ такіе представители населенія имѣли мало значенія. Съ ними монархи только совѣщались, когда имъ было угодно, по дѣламъ, которыя они разсуждали за благо обсудить при ихъ участіи.

Съ теченіемъ времени, сословія остаются. Но значеніе тѣхъ или другихъ изъ нихъ ослабляется и измѣняется. Земля перестаетъ быть главнымъ источникомъ силы и богатства. Развиваются торговля и промышленность. Усиливается значеніе торгово-промышленнаго класса.

Между тѣмъ, болѣе широкое участіе населенія въ законодательствѣ и государственномъ управленіи становится болѣе и болѣе необходимымъ. Абсолютная неограниченная власть не въ состояніи дать удовлетворительныхъ законовъ и создать порядокъ, который сообразовался бы съ новыми потребностями населенія. Государственное управленіе становится болѣе и болѣе сложнымъ. Нужно знать близко положеніе населенія, для того, чтобы отвѣчать его запросамъ. Ему становится тѣсно въ условіяхъ сословнаго строя. Развивающаяся личность требуетъ большаго простора для своей дѣятельности. Требуются новыя права съ гарантіей ихъ ненарушимости. Нужно, чтобы отношенія власти къ населенію и населенія къ власти покоились на новыхъ началахъ. И подъ напоромъ новыхъ потребностей абсолютная власть становится ограниченною. Государство принимаетъ постепенно конституціонную форму. XIX-ый вѣкъ характеризуется широкимъ движеніемъ въ этомъ направленіи. Участіе населенія въ законодательствѣ и управленіи становится постояннымъ. Населеніе призывается къ нему на болѣе опредѣленныхъ и прочныхъ основаніяхъ. Оно получаетъ основные законы, которые гарантируютъ его права и положеніе. Къ государственнымъ дѣламъ призывается болѣе обширный слой населенія. Но имущество все еще остается главнымъ основаніемъ для этого. Обширныя группы населенія оказываются еще представленными крайне слабо. Однако всякаго рода привилегіи продолжаютъ безостановочно утрачивать свое значеніе. Распространяется образованіе. Идея равенства проникаетъ болѣе и болѣе всѣ отношенія. Имущественный цензъ постепенно по-

нижается какъ для того, чтобы избирать, такъ и для того, чтобы быть избираемымъ. Мысль о томъ, что только классы достаточные способны къ управленію, болѣе и болѣе утрачиваетъ свое значеніе. Классы малообезпеченные или живущіе личнымъ трудомъ громче и громче заявляютъ о своемъ желаніи и необходимости принять участіе въ разрѣшеніи дѣлъ, одинаково и ихъ касающихся. Расширеніе избирательнаго права идетъ неудержимо. Къ концу XIX столѣтія оно становится всеобщимъ въ большинствѣ странъ, принявшихъ конституціонную форму правленія.

Въ настоящее время народное представительство не только утвердилось въ европейскихъ странахъ, и въ Америкѣ, среди цивилизованныхъ народовъ, но перешло въ азіатскія страны, принимается народами, которые не считаются достигшими ступени развитія европейскихъ народовъ. Нынѣ народное представительство признается необходимымъ всюду, для того, чтобы двинуть всякую данную страну по пути развитія. Оно стало необходимымъ для всякаго народа, желающаго занять подобающее мѣсто среди другихъ государствъ. Благодаря введенію народнаго представительства, въ короткое время заняла выдающееся положеніе Японія. Глядя на нее, приступаетъ къ преобразованіямъ своего государственнаго строя неподвижный Китай. Ожесточенная борьба за конституцію ведется въ Персіи. «Больной человѣкъ», какимъ считалась Турція, установилъ конституцію и поддерживаетъ участіе народа въ законодательствѣ и управленіи.

Съ развитіемъ же и укрѣпленіемъ народнаго представительства положеніе и значеніе депутата, участника народнаго представителя въ законодательствѣ и управленіи совершенно перемѣняется. Онъ перестаетъ быть представителемъ какого-нибудь одного разряда населенія, а признается законами народнымъ представителемъ, — представителемъ всей страны, всего населенія. Народный представитель говоритъ теперь отъ лица всего народа, а не какого-либо одного сословія или класса, если даже сословія сохранились еще въ странѣ, принявшей конституціонную форму правленія и не успѣвшей покончить съ различіями въ правахъ и обязанностяхъ отдѣльныхъ разрядовъ населенія въ различныхъ отношеніяхъ. Народный представитель принимаетъ участіе въ созданіи всѣхъ законовъ, нужныхъ странѣ, въ разрѣшеніи всѣхъ важнѣйшихъ ея дѣлъ. Благо всей страны онъ долженъ имѣть въ виду всегда.

Онъ считается нынѣ представителемъ всей страны даже и тогда, когда онъ избирается отъ одной опредѣленной мѣстности, отъ одного города, и только изъ среды тѣхъ, кто въ данной

мѣстности или въ данномъ городѣ проживаетъ. О нуждахъ и потребностяхъ всего населенія долженъ онъ и заботиться; только ихъ и имѣть постоянно въ виду; только съ точки зрѣнія общихъ нуждъ и потребностей обязанъ разсматривать частныя мѣстныя потребности.

Народный представитель можетъ вообще говорить и голосовать вопросы, разрѣшаемые въ законодательномъ собраніи, по крайнему своему разумѣнію, безъ всякаго, съ чьей-либо стороны, давленія. Свобода есть первѣйшее условіе для народнаго представителя. Ради свободы, народному представителю обезпечивается бо́льшая неприкосновенность личности, чѣмъ другимъ гражданамъ и тамъ, гдѣ личность вообще гарантирована отъ произвольнаго воздѣйствія правительства.

Для того, чтобы свобода народнаго представителя была наиболѣе полною, нужно, чтобы онъ былъ независимъ и отъ отдѣльныхъ группъ населенія, чтобы для него не было обязательно слѣдовать ихъ указаніямъ, чтобы они не могли давать ему наказовъ. Давленіе съ этой стороны могло бы иногда съ особою силою нарушать свободу слова народнаго представителя, необходимую ему для прохожденія его труднаго пути, для отстаиванія нуждъ и интересовъ всего населенія во всей его совокупности. Согласно же съ такимъ положеніемъ народнаго представителя, нынѣ и не допускаются наказы ему отъ его избирателей и онъ не обязывается отчетомъ передъ ними. Народный представитель огражденъ отъ всякаго давленія, для того чтобы дѣйствовать по своему глубокому убѣжденію, основываясь на тѣхъ данныхъ и соображеніяхъ, которыя имѣются у него въ виду въ самый моментъ разрѣшенія того или иного вопроса. За всѣмъ же тѣмъ, народному представителю должно быть предоставлено право сноситься свободно съ населеніемъ, для того, чтобы выяснить себѣ его истинныя нужды и потребности и имѣть возможность проводить то, что является дѣйствительно необходимымъ для страны.

Если сравнить теперь положеніе народнаго представителя въ конституціонныхъ государствахъ съ тѣмъ положеніемъ, которое занималъ прежде представитель сословій въ законодательствѣ и управленіи, то станетъ ясно, что нынѣшнее положеніе депутата, какъ представителя всего народа, всей страны, свободно выражающаго свои убѣжденія, свободно дѣйствующаго, голосующаго, ни отъ кого независящаго, ни отъ кого неполучающаго никакихъ обязательныхъ указаній, говорящаго отъ имени всего народа и ко всему народу съ своимъ словомъ обращающагося, — болѣе согласуется съ достоинствомъ народнаго пред-

ставителя, болѣе благопріятствуетъ выполненію имъ своего назначенія, и придаетъ ему больше значенія. Государственное дѣло, ввѣряемое народнымъ представителямъ, не должно вестись узко, въ духѣ одного какого-либо сословія или класса, ради какихъ-либо односторонних интересовъ. Дѣло это должно быть дѣломъ всей страны, всѣхъ слоевъ ея населенія, всѣхъ его разрядовъ. Народное представительство и предназначается не для предоставленія торжества какимъ-либо однимъ интересамъ, а для правильнаго согласованія всѣхъ интересовъ, подчасъ противоположныхъ, для обезпеченія спокойнаго, мирнаго, совмѣстнаго существованія, для общей дружной работы, для улучшенія всѣхъ дѣлъ страны и всѣхъ ея отношеній.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя подъ главою «Государство» и подъ другими послѣдующими главами. *Милль.* Размышленія о представительномъ правленіи.

X. Избраніе народныхъ представителей и системы избирательнаго права.

Въ современномъ конституціонномъ государствѣ народные представители, будучи избранными отъ опредѣленной мѣстности или того или иного класса населенія, представляютъ собой, однако, не эту мѣстность, не этотъ классъ населенія, а весь народъ, всю страну во всемъ многообразіи ея интересовъ и особенностей.

Съ этой точки зрѣнія, каждый имѣетъ право на участіе въ выборахъ. Для того, чтобы народный представитель могъ говорить отъ лица всѣхъ, нужно чтобы всѣ его и избирали. Для того, чтобы народные представители во всей своей совокупности представляли самые разнообразные интересы страны, нужно, чтобы они были отъ всѣхъ частей страны и отъ всѣхъ группъ ея населенія, отъ всѣхъ его разрядовъ. Нужно притомъ для этого, чтобы всѣ части страны и всѣ разряды ея населенія были представлены въ ихъ лицѣ равномѣрно, пропорціонально, соотвѣтственно своей численности и значенію.

Но избирательное право, примѣняющееся въ разныхъ странахъ, политическое устройство которыхъ развилось до участія народныхъ представителей въ законодательствѣ и управленіи, не является результатомъ чисто теоретическихъ плановъ и не всегда выражаетъ стремленіе къ осуществленію въ наибольшей мѣрѣ справедливости, равенства и общей пользы. Къ этому оно приближается,—приближается всюду и вездѣ,—или постепенно, какъ въ Англіи, или путемъ болѣе быстрыхъ переворотовъ,

какъ въ другихъ европейскихъ странахъ, — переворотовъ, которые, однако, сами по себѣ являются результатомъ болѣе или менѣе продолжительной борьбы различныхъ силъ. Въ первоначальномъ видѣ избирательное право страны возникаетъ иногда въ результатѣ односторонняго вліянія того или иного сословія или разряда населенія, получившаго или имѣвшаго въ моментъ его образованія наибольшее значеніе и сумѣвшаго обезпечить для себя болѣе выгодное положеніе; затѣмъ оно измѣняется подъ вліяніемъ новыхъ силъ или медленно, или въ болѣе короткіе промежутки времени.

Государственное управленіе чрезъ посредство народныхъ представителей есть управленіе чрезъ большинство. Избираются тѣ, которые получаютъ наибольшее число голосовъ на выборахъ. Но и при всеобщемъ избирательномъ правѣ самое большинство это можетъ и чаще всего оказывается меньшинствомъ населенія. Часть избирателей не является на выборы; часть населенія исключается, лишается права участія въ нихъ. Такъ, избирательнаго права во многихъ государствахъ лишены женщины, лица недостигшія совершеннолѣтія или же и болѣе зрѣлаго возраста, который иногда требуется для пользованія имъ. Избирательное право не предоставляется обыкновенно военнымъ для того, чтобы не нарушать дисциплину, на которой основаны управленіе и дѣятельность арміи; установляется рядъ другихъ исключеній. Въ концѣ-концовъ, къ участію въ выборахъ призывается меньшая половина населенія. И еще меньшая половина принимаетъ дѣйствительное участіе въ выборахъ, пользуется своимъ избирательнымъ правомъ, подаетъ свой голосъ. Самые же выборы производятся большинствомъ голосовъ явившихся на выборы. Меньшинство голосовъ, поданныхъ за лицъ, которыя, поэтому, остались не избранными, пропадаетъ. Меньшинство участвующихъ въ выборахъ остается вслѣдствіе этого непредставленнымъ. Отсюда возникаетъ вопросъ о правахъ и представительствѣ меньшинства. Въ виду этого создаются способы, съ помощью которыхъ стараются оградить права меньшинства, дать ему извѣстное представительство, соотвѣтствующее (пропорціональное) его численности. Примѣненіе этихъ способовъ, однако, весьма затруднительно. Желаемыхъ результатовъ часто не получается. На дѣлѣ управленіе остается принадлежащимъ меньшинству, которое оставляется нерѣдко не безъ вліянія со стороны случайностей.

Простѣйшая система избирательнаго права, обезпечивающая участіе въ выборахъ наибольшему числу гражданъ, есть *система всеобщаго избирательнаго права*. Къ голосованію за кан-

дидата въ народные представители призывается все населеніе въ томъ условномъ смыслѣ, въ которомъ, какъ мы видѣли, можно объ этомъ говорить пока. Отсюда наименованіе этой системы всеобщею подачею голосовъ. Каждому избирателю дается одинъ голосъ: одинъ и тотъ же избиратель во время однихъ и тѣхъ же выборовъ не можетъ подавать болѣе одного раза свой голосъ. Это будетъ голосованіе равное. Голосъ подается непосредственно за лицо, предназначаемое въ народные представители. Подобное голосованіе называется прямымъ. Наконецъ, голоса подаются за кандидатовъ не открыто, а закрытымъ способомъ, съ возможною охраною тайны голосованія. Отсюда наименованіе тайнымъ избирательнаго права, осуществляемаго подобнымъ образомъ. Таковы необходимыя принадлежности всеобщаго избирательнаго права, признаки системы такого способа назначенія народныхъ представителей.

Иною является *цензовая* система избирательнаго права. Право участія въ выборахъ предоставляется не всѣмъ, не всему населенію, а лишь извѣстнымъ его разрядамъ. Для обладанія этимъ правомъ требуется извѣстный цензъ, — опредѣленныя условія, которымъ долженъ удовлетворять избиратель. Цензъ этотъ можетъ быть имущественный, опредѣляемый по владѣнію недвижимымъ имуществомъ, преимущественно землею или торгово-промышленнымъ заведеніемъ; онъ опредѣляется также по налогу, уплачиваемому съ имущества, промысла, квартиры и пр. Или же для участія въ выборахъ народныхъ представителей можетъ требоваться образовательный цензъ: окончаніе извѣстной школы, грамотность. Въ то же самое время избиратели могутъ призываться не прямо къ избранію народныхъ представителей, а къ избранію лишь выборщиковъ, которые съ своей стороны избираютъ уже народныхъ представителей. Такіе выборы называются косвенными въ отличіе отъ прямыхъ. Наконецъ голосованіе при выборахъ какъ выборщиковъ, такъ и народныхъ представителей можетъ быть открытымъ.

Для производства выборовъ страна дѣлится на избирательные округа, каждый изъ которыхъ посылаетъ по одному представителю. Это будутъ выборы единоличные, *индивидуальные*, по округамъ. Народные представители выбираются изъ среды жителей каждаго даннаго округа. Избиратели указываютъ каждый по одному лицу, которое они считаютъ наиболѣе достойнымъ представлять интересы страны. Для избранія нужно, обыкновенно, чтобы болѣе половины голосовъ участвующихъ въ выборахъ было подано за данное лицо. Если лицъ, получившихъ больше половины голосовъ, нѣсколько, избраннымъ является

лицо, получившее изъ нихъ наибольшее — большее сравнительно съ остальными — число голосовъ.

Единоличные или индивидуальные выборы могутъ не обезпечивать въ желаемой мѣрѣ избранія людей достойнѣйшихъ. При такихъ выборахъ, передъ дѣйствительно достойными и наиболѣе подходящими людьми для роли народныхъ представителей могутъ получать преимущество и избираться лица, непроникнутыя въ достаточной мѣрѣ интересами цѣлаго, всей страны въ ея совокупности, переданныя мѣстнымъ интересамъ, мѣстному населенію ближе извѣстныя и могущія пускать въ ходъ мѣстныя вліянія въ интересахъ своего избранія. Для того, чтобы этого избѣжать и обезпечить составъ народныхъ представителей, ближе отвѣчающихъ своему назначенію, примѣняется иногда избраніе *по спискамъ*. Число округовъ въ этомъ случаѣ уменьшается. Оттого размѣры округовъ дѣлаются больше. На каждый округъ падаетъ при такихъ условіяхъ для избранія нѣсколькихъ депутатовъ. Выборъ народныхъ представителей этимъ расширяется. Самое избраніе ихъ можетъ и не ограничиваться лицами, принадлежащими къ числу мѣстныхъ жителей. Оно можетъ простираться на лицъ, пользующихся болѣе широкою извѣстностью, имѣющихъ за собою особыя заслуги, привлекающія къ нимъ вниманіе населенія.

Если посмотрѣть съ точки зрѣнія только что изложенныхъ началъ на организацію выборовъ въ русскую Государственную Думу, то мы увидимъ, что страна дѣлится у насъ на обширные избирательные округа, посылающіе въ Думу каждый болѣе одного представителя. Отдѣльный округъ составляетъ именно каждая губернія. Кромѣ того, отдѣльными избирательными округами являются столицы и нѣкоторые большіе города. Въ столицахъ и нѣкоторыхъ большихъ городахъ выборы являются прямыми. Здѣсь избиратели непосредственно выбираютъ лицъ, которыя, по ихъ мнѣнію, могли бы быть достойными народными представителями. Въ губерніяхъ же выборы — косвенные. Депутаты избираются въ особыхъ собраніяхъ выборщиковъ, которыя называются губернскими избирательными собраніями. Самые выборщики избираются очень сложнымъ порядкомъ. Разряды избирателей, выбирающихъ своихъ выборщиковъ, составляютъ такъ называемыя *куріи* или группы. Такихъ курій пять: землевладѣльческая, крестьянская, двѣ городскихъ и рабочая. Съ помощью такой системы имѣется въ виду создать представительство интересовъ, реальное представительство. Выборщики являются представителями опредѣленныхъ классовъ и разря-

довъ населенія. Куріальная система была менѣе ярко выражена при выборахъ въ первую и вторую Думу, по законамъ 6 августа и 11 декабря 1905 г. Въ губернскихъ избирательныхъ собраніяхъ только крестьянскіе выборщики избирали отдѣльно изъ своей среды одного депутата; всѣ же остальные депутаты отъ губерніи избирались всѣми выборщиками изъ всей своей среды, безъ отношенія къ отдѣльнымъ разрядамъ. Болѣе рѣзкое выраженіе получила куріальная система по закону 3 іюня 1907 г., — при выборахъ въ третью Думу. Здѣсь губернское избирательное собраніе избираетъ по одному члену Думы отъ курій землевладѣльческой, городской, крестьянской, рабочей, гдѣ существуетъ послѣдняя, и только остальные изъ числа положенныхъ на губернію депутатовъ избираются изъ среды выборщиковъ вообще, безотносительно къ куріямъ. Избирательное право, по которому пополняется составъ русской Государственной Думы, не является всеобщимъ. Оно не представляется и безцензовымъ. Имущественный цензъ требуется для избирателей, которые непосредственно назначаютъ выборщиковъ и отчасти (мелкіе землевладѣльцы) уполномоченныхъ для участія въ выборахъ выборщиковъ. Однако рабочіе, избирающіе выборщиковъ, призываются къ участію въ выборахъ не по имущественному цензу. Въ прочихъ отношеніяхъ избирательное право является равнымъ. Каждый избиратель имѣетъ только одинъ голосъ. Ни одно лицо не можетъ участвовать въ голосованіи въ двухъ мѣстахъ, хотя бы оно и обладало не въ одномъ мѣстѣ надлежащимъ цензомъ. Во всѣхъ степеняхъ выборы совершаются закрытымъ способомъ, исключая первую стадію крестьянскихъ выборовъ — въ волостной сходъ и выборы уполномоченныхъ отъ рабочихъ, которымъ самимъ предоставляется опредѣлить ихъ способъ.

Государственные выборы предполагаютъ участіе въ нихъ политическихъ партій. Самое существованіе государственныхъ выборовъ въ данной странѣ говоритъ о томъ, что въ ней есть извѣстная степень политической свободы, предполагающей открытую дѣятельность политическихъ партій. Избирательный же періодъ является временемъ наиболѣе благопріятнымъ для проявленія ихъ дѣятельности. Государственные выборы немыслимы безъ участія политическихъ партій.

Подъ именемъ политическихъ партій слѣдуетъ разумѣть группы лицъ, поставившихъ своей цѣлью проведеніе въ жизнь опредѣленныхъ политическихъ и соціальныхъ взглядовъ посредствомъ того или иного участія въ государственномъ управленіи и созданіи законовъ. Естественно, что наиболѣе благопріятнымъ временемъ для проявленія дѣятельности партій и

являются выборы. Именно при выборахъ могутъ быть выдвигаемы для дѣятельности въ духѣ и интересахъ партіи лица, облекаемыя особымъ довѣріемъ и властью, въ вицѣ народныхъ представителей.

Отличительнымъ признакомъ партіи является *дисциплина*, соединяющая ея членовъ, — подчиненіе извѣстнымъ правиламъ дѣятельности, обезпечивающимъ единство этой дѣятельности, сплоченность, послѣдовательность и согласованность дѣйствій всѣхъ членовъ партіи. Вторымъ необходимымъ признакомъ партіи является существованіе извѣстной *программы* — т.-е. извѣстнаго опредѣленнаго плана тѣхъ измѣненій въ законахъ и строѣ государства, которыхъ партія добивается, которыя она желаетъ провести, или осуществленію и проведенію въ дѣйствіе которыхъ она стремится въ наибольшей степени содѣйствовать. Наконецъ, партія должна держаться опредѣленнаго образа дѣйствія въ дѣлѣ достиженія своихъ цѣлей, — имѣть опредѣленную *тактику*.

Во время выборовъ партія знакомитъ населеніе съ своею программою, пропагандируетъ ее съ наибольшею энергіею, выставляетъ ближайшія реформы, которыя намѣрена и считаетъ необходимымъ проводить, — *платформу*, — выдвигаетъ краткія формулы, выражающія сущность ея стремленій и способы дѣйствій и т. д. Кандидаты партіи выступаютъ не только какъ лица, извѣстныя на томъ или иномъ поприщѣ дѣятельности, но главнымъ образомъ, какъ лица, которыя ставятъ своею цѣлью проведеніе въ качествѣ народныхъ избранниковъ опредѣленной партійной программы, созданіе извѣстныхъ законовъ и порядковъ въ странѣ. И отъ степени вліянія и энергіи, проявленной партіей, зависятъ результаты выборовъ. Одна партія можетъ оказаться «побѣдительницей» на выборахъ, т.-е. можетъ сумѣть провести на всѣ или на значительное число мѣстъ своихъ кандидатовъ; другая — можетъ оказаться «побѣжденною». И избиратели (населеніе) тѣмъ охотнѣе останавливаютъ свой выборъ на кандидатахъ партій, что такіе кандидаты даютъ опредѣленныя обязательства относительно того, что они будутъ проводить ихъ въ качествѣ представителей. Они будутъ въ представительномъ учрежденіи не одни, а составятъ сплоченную группу единомышленниковъ (фракцію), которая будетъ дѣйствовать сообща; кандидатъ партіи, подчиняясь партійной дисциплинѣ, будетъ находиться подъ контролемъ партійныхъ организацій, и ему будетъ затруднительно отступить отъ программы партіи, рискуя утратить ея поддержку впослѣдствіи, на слѣдующихъ выборахъ.

Въ странахъ свободныхъ, гдѣ конституціонный образъ правленія окончательно установился и упрочился, вліяніе открытыхъ политическихъ партій таково, что въ сущности управленіе въ нихъ оказывается въ рукахъ той или иной партіи. Правительство является равнозначущимъ господствующей партіи. Оно выходитъ изъ ея среды, поддерживается ею у власти, и падаетъ вмѣстѣ съ паденіемъ ея значенія, уступая мѣсто кандидатамъ на вліятельные посты другой партіи, получившей преобладаніе. Въ особенности это бываетъ тамъ, гдѣ партіи немногочисленны, гдѣ имѣются двѣ или три сильныя партіи, способныя оказывать могущественное вліяніе на выборы.

Здѣсь умѣстно сказать о тѣхъ важнѣйшихъ основахъ, на которыхъ покоятся тѣ или другія партіи, о тѣхъ характерныхъ признакахъ, которыми отмѣчается ихъ значеніе и ихъ отношеніе къ существующимъ законамъ и порядкамъ и къ способу и предѣламъ измѣненій въ нихъ, какъ въ государствахъ конституціонныхъ, такъ и въ государствахъ еще неразвившихся до участія населенія въ законодательствѣ и управленіи, гдѣ самое это участіе можетъ и должно прежде всего являться цѣлью политическихъ партій, поскольку здѣсь возможно ихъ существованіе (обыкновенно, впрочемъ, тайное).

Всякое данное положеніе страны можетъ вызвать сознаніе необходимости многочисленныхъ и разнообразныхъ улучшеній въ ея законахъ, бытѣ, порядкахъ. Отсюда естественное существованіе въ каждой странѣ болѣе или менѣе обширныхъ и многочисленныхъ круговъ лицъ, желающихъ улучшеній, стремящихся къ ихъ осуществленію, добивающихся соотвѣтствующаго вліянія на законодательство и управленіе. При извѣстной организаціи эти лица составятъ то, что называется партіею *либеральною, прогрессивною*. Предѣлы желаемыхъ улучшеній могутъ быть, однако, различны; различны могутъ быть и взгляды на способы введенія этихъ улучшеній въ странѣ; неодинаково можетъ быть представленіе о силахъ и средствахъ для этого и о степени постепенности осуществленія этихъ улучшеній. Нѣкоторыя лица могутъ исповѣдывать убѣжденіе въ возможности быстрыхъ и болѣе значительныхъ, широкихъ и глубокихъ улучшеній, нежели другія. Отсюда возможность выдѣленія изъ среды либеральной или прогрессивной партіи группы *крайнихъ либераловъ*, или *радикаловъ*.

Не всякому, однако, доступно самое сознаніе, что страна нуждается въ томъ, чтобы положеніе населенія и ея строй были улучшены и измѣнены въ различныхъ отношеніяхъ; не всякому

свойственно представленіе объ общемъ благѣ. Цѣлый рядъ лицъ, по самымъ разнообразнымъ основаніямъ, — по своему привилегированному положенію, по своему характеру, по недостаточной степени развитія, — можетъ не видѣть необходимости въ улучшеніяхъ и тогда, когда недостатки, наблюдающіеся въ законахъ и порядкахъ страны, могутъ быть вопіющими, когда вмѣсто права господствуетъ сила, вмѣсто закона — произволъ. Когда же страна достигла извѣстныхъ улучшеній, для опредѣленнаго круга лицъ достигнутыя улучшенія могутъ казаться достаточными. Такимъ образомъ, естественно существованіе въ свободномъ государствѣ другой партіи, — противоположной первой, — партіи *консервативной*, стремящейся къ сохраненію существующаго положенія, къ замедленію движенія страны впередъ, улучшенія ея порядковъ и т. д. А такъ какъ и съ достигнутыми улучшеніями и перемѣнами политическаго и общественнаго строя не всѣ одинаково выигрываютъ, такъ какъ распространеніе извѣстныхъ правъ на всѣхъ влечетъ за собою лишеніе привилегій немногихъ, такъ какъ для нѣкоторыхъ группъ въ странѣ можетъ быть желательнымъ даже возвратъ къ прошлому, возстановленіе прежнихъ законовъ и порядковъ, то становится естественнымъ выдѣленіе изъ консервативной партіи группы крайней, *ретроградной* (реакціонной).

Особо рѣзкія различія въ программахъ политическихъ партій наблюдаются въ странахъ съ молодымъ народнымъ представительствомъ, — тамъ, гдѣ населеніе пользуется сравнительно недавно политическою свободою, гдѣ народное представительство не успѣло измѣнить болѣе или менѣе существенно порядки и законы, гдѣ въ положеніи населенія остаются многочисленные недостатки, гдѣ оно требуетъ коренныхъ перемѣнъ. Съ теченіемъ же времени и съ общимъ улучшеніемъ законовъ и порядковъ различія между партіями ослабляются. Программы ихъ могутъ различаться лишь въ частностяхъ и въ степеняхъ тѣхъ перемѣнъ, которыя онѣ стремятся внести въ положеніе населенія и въ существующіе порядки и законы. Въ такомъ видѣ представляются политическія партіи въ Англіи и Америкѣ, гдѣ достигнуты въ наибольшей степени извѣстныя общія необходимыя улучшенія.

Соотвѣтственно молодости страны въ смыслѣ пользованія ея населеніемъ свободою и самостоятельностью въ устройствѣ своихъ дѣлъ, партіи различаются еще по характеру своихъ стремленій. На первыхъ порахъ дѣятельности народнаго представительства наибольшее вниманіе могутъ привлекать къ себѣ *политическіе* интересы — вопросы, касающіеся устройства государственнаго

управленія, организаціи властей, степени участія въ государственномъ управленіи тѣхъ или иныхъ общественныхъ классовъ и пр. Затѣмъ, когда эти вопросы получили то или иное разрѣшеніе, вниманіе перемѣщается въ другую область. Бо̀льшее значеніе получаютъ тогда вопросы экономическіе и культурные,— вопросы, касающіеся производства, распредѣленія и потребленія богатства, вопросы, относящіеся до поднятія благосостоянія отдѣльныхъ классовъ населенія, уменьшенія бѣдности, обезпеченія старости, охраны труда, улучшенія различныхъ условій жизни въ большихъ поселеніяхъ, распространенія образованія въ возможно высокихъ степеняхъ на всѣ классы населенія и пр. и пр. Словомъ, тогда вступаютъ въ свою силу, получаютъ наибольшее значеніе вопросы *соціальные*.

Народные представители избираются на опредѣленный срокъ, — на большее или меньшее число лѣтъ. За истеченіемъ этого срока или за роспускомъ ихъ въ извѣстныхъ случаяхъ до срока, производятся новые выборы. Это будутъ общіе выборы. При нихъ обновляется весь составъ представительнаго учрежденія полностью. Въ противоположность общимъ выборамъ бываютъ частные выборы, когда за выбытіемъ по различнымъ причинамъ одного или нѣсколькихъ представителей, производятся выборы въ томъ или тѣхъ, именно, избирательныхъ округахъ, которые лишились своихъ представителей.

Важнѣйшимъ условіемъ, которымъ обезпечивается правильность выборовъ, т.-е. возможность для населенія проводить въ депутаты тѣхъ лицъ, которыя дѣйствительно могутъ выражать и отстаивать истинные интересы страны и желанія населенія, — является свобода, которою они должны пользоваться. Свобода эта выражается въ возможности безпрепятственно или съ наименѣе сложными условіями созывать собранія избирателей, пользоваться въ избирательныхъ собраніяхъ возможностью наиболѣе полною критикой лицъ и порядковъ, путемъ какъ устнаго, такъ и печатнаго слова и пр.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя подъ главою «Государство» и подъ другими послѣдующими главами. Кромѣ того: *Лазаревскій*. Лекціи по русскому государственному праву. Томъ. I. Конституціонное право. 1908 г. Ц. 3 р. *Лоуэлль*. Правительства и политическія партіи въ государствахъ Западной Европы. Переводъ съ англійскаго Полторацкой, редакц. Смирнова. Изданіе Скирмунта. Ц. 2 р. *Вильсонъ*. Государство. Прошлое и настоящее конституціонныхъ учрежденій. Съ предисловіемъ Ковалевскаго. Москва. 1905 г. Изданіе Саблина. *Милль*. Представительное правленіе. 1897 г. Ц. 60 к. *Пифферунъ*. Европейскія избирательныя системы. 1905 г. Ц. 1 р. 25 к.

XI. Устройство народнаго представительства, палаты нижнія и верхнія.

Въ Англіи — странѣ съ наиболѣе раннимъ развитіемъ конституціоннаго образа правленія — мы видимъ два законодательныя установленія, — палату общинъ и палату лордовъ. Въ Сѣверо-Американскихъ Соединенныхъ Штатахъ дѣйствуютъ также два учрежденія этого рода, — палата народныхъ представителей и сенатъ. И тамъ и здѣсь въ то же самое время обоимъ учрежденіямъ присвоено одно и то же наименованіе. Для того, чтобы обозначить установленія, отъ которыхъ исходятъ законы и въ которыхъ разрѣшаются высшія дѣла управленія, здѣсь употребляютъ одно и то же слово. Въ Англіи палата общинъ и палата лордовъ называются «парламентомъ» и зданіе (одно), въ которомъ помѣщаются обѣ палаты, называется «домами парламента». Въ Америкѣ палата народныхъ представителей и сенатъ также именуется однимъ словомъ «конгрессъ» (Congress). По примѣру Англіи, слово парламентъ употребляется и въ другихъ конституціонныхъ странахъ по отношенію къ законодательнымъ учрежденіямъ представительнаго типа. Тѣ и другія законодательныя палаты въ обѣихъ странахъ составлены при этомъ неодинаково. Въ Англіи палата общинъ составляется изъ народныхъ представителей, избираемыхъ населеніемъ на основаніи избирательнаго права, приближающагося ко всеобщему; палата же лордовъ состоитъ частію изъ членовъ, получившихъ титулъ «пэра», соединенный съ правомъ наслѣдственнаго (въ лицѣ старшихъ сыновей пэра) участія въ палатѣ лордовъ, частью по положенію или по должности (епископы и архіепископы), далѣе шотландскіе пэры избираются собраніемъ всѣхъ шотландскихъ пэровъ, и ирландскіе пэры, избираются собраніемъ всѣхъ пэровъ Ирландіи. Въ Америкѣ обѣ палаты составляются путемъ избранія. Палата народныхъ представителей состоитъ изъ депутатовъ, избираемыхъ населеніемъ штатовъ путемъ всеобщаго голосованія, а сенатъ — путемъ избранія законодательнымъ собраніемъ каждаго штата по два отъ каждаго штата изъ числа гражданъ, достигшихъ болѣе зрѣлаго возраста, чѣмъ тотъ, при которомъ возможно избраніе лица въ палату народныхъ представителей. Въ каждомъ штатѣ имѣются двѣ палаты.

По примѣру Англіи и Штатовъ, почти всюду (за исключеніемъ Греціи, Болгаріи, Сербіи, Люксембурга, швейцарскихъ кантоновъ и нѣкоторыхъ мелкихъ нѣмецкихъ государствъ) — и въ представительныхъ монархіяхъ, и въ республикахъ, — устройство законодательныхъ учрежденій съ участіемъ въ нихъ народ-

ныхъ представителей является въ видѣ двухъ палатъ, составляемыхъ различнымъ образомъ. Одна палата называется верхнею, другая — нижнею, при чемъ особое разнообразіе въ способахъ образованія представляютъ верхнія палаты.

Верхнія палаты пополняются: членами семьи царствующаго монарха, наслѣдственными членами, далѣе путемъ назначенія пожизненно въ ихъ составъ, или путемъ назначенія пожизненныхъ членовъ и избранія другой части членовъ, или же, наконецъ, путемъ лишь выборовъ. Обыкновенно способы пополненія состава верхнихъ палатъ представляютъ собою разнообразное сочетаніе этихъ основныхъ способовъ.

Верхняя палата демократическихъ государствъ, именуемая обыкновенно сенатомъ — пополняется путемъ избранія. Такъ — видѣли мы — пополняется составъ американскаго сената. Такъ точно французскій сенатъ пополняется путемъ избранія на девять лѣтъ членовъ въ департаментахъ, на которые раздѣлена страна. Для этого въ каждомъ департаментѣ образуются особыя коллегіи. Для избранія въ сенаторы требуется 40-лѣтній возрастъ. Каждые три года одна треть сената возобновляется.

Пополненіе верхней палаты наслѣдственными членами проявляется въ разныхъ видахъ. Такъ, въ венгерскую палату магнатовъ входятъ, кромѣ совершеннолѣтнихъ эрцгерцоговъ королевской фамиліи, члены магнатскихъ семей, достигшіе 24 лѣтъ и обладающіе извѣстною недвижимостію. Но палата эта пополняется также и путемъ назначенія короною въ ея составъ членовъ изъ лицъ, непринадлежащихъ къ магнатскимъ семьямъ. Нѣкоторые члены засѣдаютъ въ ней, наконецъ, по должности.

Путемъ назначенія пожизненныхъ членовъ назначается нынѣшній итальянскій сенатъ. Король назначаетъ сенаторовъ въ неограниченномъ числѣ. При этомъ онъ не можетъ только назначить въ сенаторы лицо, недостигшее 40 лѣтъ и непринадлежащее къ опредѣленной категоріи или классу населенія изъ указанныхъ закономъ, каковы: лица, бывшія въ теченіе опредѣленнаго времени депутатами, лица, занимающія высшія духовныя, военныя и гражданскія должности, лица, вносящія въ извѣстной довольно высокой суммѣ прямые налоги, и, наконецъ, всѣ тѣ, которые выдаются своими заслугами передъ родиной: архіепископы, епископы и пр.

Что касается до нижней палаты, то она составляется обязательно путемъ выборовъ. Въ ней выражаются въ наибольшей полнотѣ новѣйшія демократическія тенденціи. Она является наиболѣе типичною формою участія народа въ законодательствѣ и управленіи.

Выборы членовъ нижней палаты — депутатовъ — производятся избирателями, т.-е. лицами изъ состава населенія, имѣющими право избирать народныхъ представителей (активное избирательное право) и чаще всего также и быть избираемыми въ это званіе (пассивное избирательное право). Въ большинствѣ конституціонныхъ государствъ дѣйствуетъ по этому предмету всеобщее избирательное право, т.-е. въ выборахъ принимаютъ участіе всѣ совершеннолѣтніе граждане. Исключеніе противъ котораго теперь ведется борьба, распространяется пока еще въ большинствѣ государствъ на цѣлую половину населенія,—на его женскую часть. Избиратели заносятся въ особые списки. Списки эти ведутся обыкновенно постоянно, — и пополняются или измѣняются въ зависимости отъ постоянныхъ перемѣнъ въ составѣ населенія. Или же избирательные списки составляются особо передъ самыми выборами, со времени изданія соотвѣтствующихъ распоряженій о подготовленіи къ выборамъ. Въ томъ и другомъ случаѣ ведутся и составляются избирательные списки опредѣленными мѣстными учрежденіями, — преимущественно органами мѣстнаго самоуправленія. Такъ какъ списки публикуются и подвергаются извѣстной повѣркѣ, то существованіе ихъ служитъ удостовѣреніемъ правъ на участіе въ выборахъ. Затѣмъ, въ спискахъ можетъ быть отмѣчаемо при выборахъ, кто подавалъ голосъ и сколько вообще избирателей участвовали въ выборахъ. Это же предохраняетъ отъ злоупотребленій въ смыслѣ подачи голоса вторично. Самая подача голосовъ избирателями происходитъ по избирательнымъ участкамъ. Избирательные же участки составляютъ части избирательныхъ округовъ. Въ свою очередь, избирательный округъ есть та единица, то территоріальное дѣленіе страны, отъ котораго посылается одинъ или нѣсколько депутатовъ въ представительное учрежденіе. Голоса, поданные по участкамъ, считаются для этого и складываются. Большинство голосовъ, поданныхъ за данное лицо въ округѣ по участкамъ, даетъ въ результатѣ избраніе депутата отъ округа.

Выборы производятся обыкновенно въ одинъ опредѣленный день, назначенный главою государства. Для пріема избирательныхъ записокъ и для подсчета голосовъ образуются особыя бюро. Въ составъ избирательныхъ бюро обыкновенно приглашаются представители отъ самихъ избирателей. Имена кандидатовъ пишутся избирателями на особыхъ избирательныхъ бюллетеняхъ или бланкахъ опредѣленнаго однообразнаго формата и вида для сохраненія тайны голосованія и для удобства подсчета. Голосованіе же обставляется въ огромномъ большинствѣ строгою полною тайною, во избѣжаніе какого-либо стѣсненія свободы из-

бирателя подавать свой голосъ за того или иного кандидата. Для дѣйствительности бюллетеня требуется, чтобы на немъ не было никакихъ поправокъ и помѣтокъ и чтобы ясно было, за какого именно кандидата подаетъ избиратель свой голосъ. Самые кандидаты извѣстнымъ образомъ заявляются, предлагаемые опредѣленнымъ числомъ избирателей. Обыкновенно выставленіе ихъ — дѣло политическихъ партій, организующихъ избирателей и руководящихъ выборами, стремясь проводить своихъ кандидатовъ. Для избранія въ Англіи и Испаніи, Португаліи достаточно полученіе относительнаго большинства голосовъ, но въ другихъ государствахъ требуется, чтобы кандидатъ получилъ абсолютное большинство голосовъ (половину + одинъ) всѣхъ избирателей, принимавшихъ участіе въ голосованіи, записки которыхъ признаны дѣйствительными. Во всякомъ случаѣ нужно, чтобы это число было не менѣе опредѣленной (напримѣръ, одной четвертой) части всѣхъ избирателей, числящихся въ округѣ. Если никто не получитъ такого большинства въ первый день, выборы признаются несостоявшимися. Въ такомъ случаѣ производится перебаллотировка. Для этого назначается новый день. На перебаллотировкѣ для дѣйствительности избранія достаточно число голосовъ избирателей, большее чѣмъ подано за другихъ кандидатовъ (относительное большинство).

Правильность выборовъ подвергается извѣстной повѣркѣ. Всѣ дѣйствія учрежденій и лицъ, составляющихъ избирательные списки, принимающихъ избирательные бюллетени, производящихъ подсчетъ поданныхъ голосовъ — могутъ подлежать обжалованію. Такимъ образомъ, обезпечивается важнѣйшее условіе для выборовъ, — чтобы избиратели безпрепятственно пользовались своимъ правомъ и чтобы воля ихъ могла быть выражена ясно и опредѣленно, не возбуждая никакихъ сомнѣній. Въ окончательномъ же видѣ повѣрка того, что народные представители, составившіе палату, избраны правильно и потому являются дѣйствительными избранниками населенія, довѣрившаго имъ интересы страны,—принадлежитъ обыкновенно самой палатѣ. Открывшись, палата прежде всего производитъ повѣрку депутатскихъ полномочій,—и въ этихъ видахъ разсматриваетъ всѣ матеріалы, относящіеся до выборовъ, жалобы, ими вызванныя, и затѣмъ дѣлаетъ постановленіе объ утвержденіи выборовъ или о признаніи ихъ неправильными. Въ послѣднемъ случаѣ, въ данномъ избирательномъ округѣ производятся новые выборы. Въ странахъ, гдѣ въ желаемой мѣрѣ обезпечена независимость судебной власти, повѣрка выборовъ производится судомъ.

Такъ образуются двѣ законодательныя палаты, — верхняя съ ея болѣе постояннымъ составомъ, сравнительно рѣдко зависящемъ отъ желаній населенія и того настроенія, въ которомъ оно производитъ выборы, — и нижняя съ ея избранными депутатами и лучше выражающими поэтому общественное мнѣніе страны. Нижнія палаты образуются на извѣстный срокъ — обыкновенно на 2 — 5 лѣтъ, въ Англіи 7 лѣтъ, — именуемый *легислатурой*. Но дѣятельность ихъ можетъ прекращаться и ранѣе истеченія этого срока. Нижняя палата можетъ быть распущена и до окончанія легислатуры. Это — право монарха или президента республики. Тотъ и другой дѣйствуютъ въ этихъ случаяхъ по представленію министерства. Министры, по совѣту которыхъ объявляется роспускъ палаты, отвѣтственны за то, что это дѣлается при наличности обстоятельствъ, оправдывающихъ эту мѣру. Съ роспускомъ палаты соединяется утрата народными представителями ихъ полномочій и превращеніе ихъ въ обыкновенныхъ гражданъ. Съ роспускомъ нижней палаты прекращается дѣятельность и верхней, такъ какъ одна безъ другой засѣдать не могутъ. Съ роспускомъ наступаетъ, слѣдовательно, періодъ, когда для управленія дѣлами страны остается одно правительство, дѣйствующее безъ участія и контроля народнаго представительства. Правительство уполномачивается во многихъ государствахъ на этотъ періодъ и на изданіе актовъ законодательнаго свойства въ случаяхъ необходимости. Акты эти дѣйствуютъ временно до возобновленія дѣйствія палатъ и одобренія или отклоненія палатами (провизорные законы). Хотя въ конституціонныхъ законахъ обыкновенно не указываются условія, при которыхъ допускается роспускъ палаты, — для этого требуется, по существу создающагося положенія, наличность достаточныхъ основаній. Глава государства можетъ прибѣгать къ роспуску только тогда, когда обнаруживается несоотвѣтствіе характера дѣятельности палаты съ настроеніемъ населенія, когда можно предполагать, что подъ вліяніемъ извѣстныхъ событій въ воззрѣніяхъ населенія на государственные вопросы произошли существенныя измѣненія, когда обнаруживается невозможность совмѣстной работы народнаго представительства и министерства, Во всякомъ случаѣ роспускъ палаты есть извѣстное обращеніе къ суду страны. Обращаясь къ роспуску палаты вмѣсто смѣны министерства, глава государства предлагаетъ нѣкоторымъ образомъ на рѣшеніе самого народа обстоятельства, при которыхъ возникъ политическій кризисъ, при которыхъ представилась необходимость прекратить полномочія депутатовъ. Въ виду этого, а равно и ради скорѣйшаго прекращенія періода дѣятельности

правительства безъ участія и контроля народнаго представительства, — съ роспускомъ соединяются необходимо новые выборы. Одновременно съ роспускомъ палаты объявляется и самый срокъ, въ который они должны быть произведены. Обыкновенно въ самой конституціи указанъ опредѣленный срокъ для этого, и въ этомъ случаѣ безъ особаго распоряженія со стороны главы государства выборы производятся по требованію закона.

Говоря объ устройствѣ народнаго представительства и образованіи палатъ, нельзя обойти молчаніемъ возраженій, дѣлаемыхъ противъ существованія второй—верхней палаты. Нельзя защищать существующіе виды верхнихъ палатъ, — устроенныхъ на началахъ устарѣлыхъ, несоотвѣтствующихъ современному строю общества, развитію идей равенства и политической свободы. Но нельзя вмѣстѣ съ доказательствами въ пользу существованія одной палаты, не привести и соображеній, которыми объясняется необходимость устройства народнаго представительства на системѣ двухъ палатъ почти всюду, за самыми рѣдкими исключеніями, представляемыми государствами небольшихъ размѣровъ.

Противъ двухъ палатъ возражаютъ, что обсужденіе дѣлъ въ двухъ учрежденіяхъ ведетъ къ потерѣ времени. Но палаты народныхъ представителей суть законодательныя учрежденія. Они создаютъ правила, которыя получаютъ потомъ общеобязательность. А подобныя правила требуютъ возможно полнаго, основательнаго и разносторонняго обсужденія.

Высказываютъ, что при двухпалатной системѣ представительныя учрежденія не относятся къ обсуждаемымъ законамъ съ одинаковымъ интересомъ. Въ той палатѣ, въ которой возникъ данный законопроектъ, онъ будетъ обсуждаться болѣе дѣятельно, горячо; въ другой — болѣе вяло. Но страстность и горячность не обезпечиваютъ еще основательности и правильности обсужденія вопроса; напротивъ, такое обсужденіе можетъ какъ разъ оказываться одностороннимъ.

Указываютъ также, что при двухъ палатахъ меньшинство можетъ побѣждать большинство. Напримѣръ, извѣстный законопроектъ прошелъ въ одной палатѣ большинствомъ 99 голосовъ противъ одного, а въ другой палатѣ тотъ же законопроектъ отвергнутъ большинствомъ 51 голоса противъ 49. Значитъ 52 голоса (51 плюсъ 1) побѣдили 148 (99 плюсъ 49). Но въ палатахъ голоса должны быть не только считаемы, но и взвѣшиваемы; число не можетъ имѣть тутъ безусловнаго значенія; большинство составляется иногда случайно и искусственно; рѣшеніе меньшинства можетъ иногда оказываться болѣе соот-

вѣтствующимъ интересамъ населенія. Затѣмъ, существованіемъ двухъ противоположныхъ рѣшеній, состоявшихся въ двухъ палатахъ, вопросъ еще не рѣшается окончательно. Законопроектъ можетъ быть подвергнутъ обсужденію въ новой сессіи палатъ; онъ можетъ быть внесенъ на обсужденіе палатъ въ новомъ составѣ; принятый въ одной палатѣ и отвергнутый въ другой,— онъ можетъ вызывать болѣе широкое обсужденіе въ средѣ самого населенія, въ печати.

Такимъ образомъ, въ пользу двухъ палатъ говоритъ, главнымъ образомъ, то соображеніе, что двупалатная система обезпечиваетъ болѣе тщательную выработку законовъ и предохраняетъ отъ односторонникъ рѣшеній. По этому поводу Джонъ Стюартъ Милль, въ своемъ сочиненіи «Размышленія о представительномъ правленіи» (стр. 13), говоритъ: «Соображеніе, которое болѣе всего говоритъ моему уму въ пользу двухъ палатъ, это то дурное дѣйствіе, которое производитъ на умъ всякаго обладателя власти — будь это отдѣльное лицо или собраніе лицъ — чувство, что онъ можетъ совѣщаться только съ самимъ собою. Чрезвычайно важно, чтобы никакое собраніе людей не могло даже временно дать перевѣсъ или осуществить свое «такъ хочу», не спрашивая согласія никого другого. Большинство въ единомъ собраніи, когда оно приняло постоянный характеръ, когда оно составилось изъ тѣхъ же лицъ, дѣйствующихъ обыкновенно вмѣстѣ, и когда оно увѣрено всегда въ своей побѣдѣ, легко дѣлается деспотическимъ, если оно избавлено отъ необходимости разсмотрѣть, будутъ ли его дѣйствія одобрены другой установленной властью».

Приведя это соображеніе Милля, А. Д. Градовскій въ свою очередь, замѣчаетъ («Лекціи», стр. 396): «Если, въ самомъ дѣлѣ, желать организаціи политической свободы, то весьма важно, чтобы никакое собраніе не могло сдѣлаться произвольнымъ, тираническимъ распорядителемъ судебъ націи, чтобы, принимая какую-либо мѣру, оно дѣйствовало съ оглядкой, и зная, что его дѣйствія могутъ быть провѣрены другой палатой».

Далѣе, при двухъ палатахъ возможно установленіе контроля за правильностію пользованія правительствомъ правомъ роспуска парламента, наступающаго тогда, когда въ той или другой палатѣ отвергается важный правительственный законопроектъ или когда правительство получаетъ убѣжденіе въ томъ, что палата не выражаетъ истиннаго желанія страны. Въ каждомъ конституціонномъ государствѣ это право предоставлено правительству. Но только при двухъ палатахъ возможно, — и въ нѣкоторыхъ конституціяхъ это и установлено, — что для рос-

пуска одной палаты нужно согласіе другой. Такъ, во Франціи для роспуска президентомъ республики палаты депутатовъ требуется согласіе сената.

Затѣмъ существованіе двухъ палатъ позволяетъ легко въ моментъ необходимости создать новое высшее временное учрежденіе въ государствѣ съ большимъ обаяніемъ и авторитетомъ для разрѣшенія важнѣйшихъ вопросовъ, могущихъ возникать въ странѣ. Двѣ палаты могутъ соединяться, напримѣръ, вмѣстѣ (какъ во Франціи) для принятія необходимыхъ измѣненій въ конституціи, для избранія президента, если рѣчь идетъ о республикѣ, или — въ монархіяхъ — для избранія регента, замѣстителя малолѣтняго монарха, или для избранія самого монарха, въ случаѣ пресѣченія рода лицъ, имѣющихъ право на наслѣдованіе престола.

Но если допускается двупалатная система народнаго представительства, то вмѣстѣ съ тѣмъ признается, что и вторая палата должна выражать собою участіе населенія въ законодательствѣ и правленіи, что она должна быть равноправна и равнозначуща съ нижнею. Во всякомъ случаѣ, верхняя палата не можетъ имѣть (и не имѣетъ въ дѣйствительности) большаго значенія, чѣмъ собственно палата народныхъ представителей. Поэтому совершенно не соотвѣтствуетъ истинному взаимному положенію той и другой палатъ наименованіе одной нижнею, другой — верхнею. Въ финансовыхъ вопросахъ нижняя палата почти всегда имѣетъ большее значеніе. Послѣдній кризисъ въ Англіи возникъ именно изъ притязаній со стороны палаты лордовъ приблизительно на то же значеніе, которое придавалось до сихъ поръ въ этомъ отношеніи палатѣ общинъ. Общее политическое значеніе нижней палаты также выше значенія верхней палаты, и въ странахъ съ парламентскимъ управленіемъ смѣна министерства происходитъ вслѣдствіе неодобренія его дѣйствій именно нижнею палатою. Наконецъ, верхняя палата не должна пополняться инымъ путемъ, кромѣ избранія со стороны населенія, для того, чтобы сохранялось единство воли народа, выражающейся въ представительствѣ и законодательной дѣятельности палатъ. Такъ верхняя палата могла бы составляться изъ лицъ, избираемыхъ органами мѣстнаго самоуправленія.

Въ союзномъ государствѣ, въ которомъ въ видѣ членовъ выступаютъ отдѣльныя — составляющія федерацію — государства, пользующіяся правомъ устраивать при посредствѣ собственныхъ государственныхъ учрежденій, своими собственными силами и на собственныя средства свои собственныя государственныя дѣла (общія дѣла вѣдаетъ союзная власть), — необходимость суще-

ствованія второй палаты, въ которой выражались бы особыя, имѣющія связь съ общими, т.-е. союзными, интересы, вызываетъ наименѣе возраженій. По отношенію ко второй палатѣ возникаютъ возраженія лишь въ примѣненію къ единому и (унитарному) государству (т.-е. государству, не имѣющему въ своемъ составѣ другихъ государствъ). Самый порядокъ пополненія второй палаты въ союзномъ государствѣ опредѣляется большею частью этимъ ея предназначеніемъ: члены второй палаты призваны представлять отдѣльныя государства союза и выбираются или назначаются палатами или правительствомъ этихъ государствъ.

Главнымъ доводомъ въ пользу одной палаты является несоотвѣтствіе состава и дѣятельности нынѣ существующихъ верхнихъ палатъ современнымъ требованіямъ и развитію свободы личности и равенства. Но въ пользу одной палаты приводятся и болѣе общія, безотносительныя доказательства. Часть ихъ указана въ разборѣ возраженій, дѣлаемыхъ противъ двупалатной системы вообще. Къ изложенному же можно присоединить еще слѣдующія соображенія, высказываемыя сторонниками однопалатной системы.

Народное представительство выражаетъ волю и желанія населенія въ отношеніи веденія государственныхъ дѣлъ и удовлетворенія потребностей населенія. Но одна палата, въ интересахъ правильнаго представительства населенія, въ которой приняты всѣ мѣры, примѣнены всѣ гарантіи, и можетъ въ полной мѣрѣ выразить желанія населенія. Ей и должна быть предоставлена полнота власти. Выборная нижняя палата пользуется вообще большимъ общественнымъ довѣріемъ. Въ нее охотнѣе идутъ способные политическіе дѣятели, стремящіеся къ осуществленію блага народа и достиженію цѣлей государственныхъ. Къ нижней палатѣ наблюдается всегда большій общественный интересъ. Значеніе такой палаты и не должно быть ослабляемо существованіемъ другой, образованной на иныхъ началахъ, могущей представлять иные интересы, пользующейся меньшимъ общественнымъ вниманіемъ, а между тѣмъ юридически имѣющей равное съ нижнею значеніе въ смыслѣ возможности остановить всякую мѣру, принятую первою въ интересахъ широкихъ слоевъ населенія.

Коль скоро выборная палата, основанная на широкомъ избирательномъ правѣ, признала необходимыми извѣстныя реформы въ странѣ, — онѣ и должны получить силу закона и гведены въ жизнь. Нельзя налагать узду на подобныя предположенія, отвѣчающія истиннымъ нуждамъ и потребностямъ населенія, указаннымъ его дѣйствительными представителями. Верхняя па-

лата является извѣстною сдержкою для дѣятельности нижней. Но какъ разъ подобной сдержки и не должно быть. То, что нужно — то нужно. Иначе страна можетъ остаться на мертвой точкѣ. Иначе самое представительство утратитъ свое значеніе. Выборы въ нижнюю палату, при существованіи второй, могутъ постепенно лишаться того интереса, который возбуждаютъ въ населеніи. У населенія не будетъ достаточныхъ побужденій посылать въ палату представителей, способныхъ выразить во всей полнотѣ его желанія и провести его волю. У народныхъ же представителей не будетъ того рвенія, съ которымъ они могутъ отдаваться своей дѣятельности, при условіи, что она не будетъ встрѣчать препятствій, что создаваемые ими законы не будутъ задерживаться своего рода законодательной пробкой.

Въ періоды сильнаго общественнаго возбужденія, при переходѣ отъ самодержавія къ конституціи, отъ конституціи недостаточно демократической къ конституціи, отмѣченной болѣе широкимъ демократическимъ характеромъ, — существованіе верхней палаты можетъ давать чувствовать себя особенно тягостно. Страна какъ разъ оказывается жаждущею реформъ и способною воспринять ихъ, — а между тѣмъ, реформы окажутся наталкивающимися на непреодолимыя препятствія.

Вторая палата можетъ быть такъ же, какъ и первая, основана на широкомъ избирательномъ правѣ. Она можетъ быть образована такъ же, какъ и первая. Но тогда зачѣмъ два однородныя учрежденія. Зачѣмъ лишняя потеря времени, которая будетъ отсюда проистекать для проведенія необходимыхъ для страны законовъ.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя въ предыдущихъ главахъ.

XII. Созывъ палатъ и порядокъ ихъ дѣятельности.

Палаты народныхъ представителей призываются къ дѣятельности ежегодно въ опредѣленные, закономъ установленные сроки. Непремѣнный созывъ народныхъ представителей иногда особо обезпечивается. Трудно представить себѣ, чтобы Англія могла обойтись когда-либо безъ своего парламента, чтобы королевская власть могла уклониться отъ его созыва. Народное представительство слишкомъ глубоко вошло въ сознаніе и практику конституціонныхъ странъ. Однако, въ Англіи для непремѣннаго созыва парламента существуетъ особое побужденіе. Не говоря уже о томъ, что только парламентъ можетъ назначать средства на содержаніе арміи,—самый составъ постоянной арміи опредѣляется парламентомъ ежегодно и на одинъ годъ, и сверхъ

того ежегодно и на одинъ годъ принимаются парламентомъ законы о военной дисциплинѣ и о военныхъ судахъ. Безъ соотвѣтствующихъ актовъ со стороны парламента страна должна оказаться безъ постоянной арміи, а армія — безъ дисциплины и судовъ.

Періодъ занятій палатъ въ теченіе года называется *сессіей*. Народные представители призываются въ сессіи распоряженіями главы государства. Въ нѣкоторыхъ государствахъ, не будучи имъ созваны, они собираются сами въ установленные конституціей сроки. Общій періодъ дѣятельности народныхъ представителей, на который они избираются, называется *легислатурой*. Онъ бываетъ различной продолжительности, — отъ года до семи лѣтъ.

Собравшіеся въ первую сессію народные представители приступаютъ къ занятіямъ съ извѣстною торжественностью, соблюдаемою и при открытіи послѣдующихъ сессій. Отъ лица главы государства читается тронная рѣчь (отъ монарха) или особое посланіе (отъ президента республики). Въ такого рода рѣчахъ и посланіяхъ описывается общее положеніе страны, намѣчаются важнѣйшіе вопросы, требующіе разрѣшенія, и выясняются общія условія, при которыхъ будетъ протекать сессія съ характеристикою и международнаго положенія страны. На тронную рѣчь составляется палатами адресъ или отвѣтъ. Отвѣтъ этотъ можетъ имѣть при извѣстныхъ условіяхъ большое политическое значеніе. Въ немъ можетъ заключаться рѣшительное изъявленіе народными представителями ихъ мнѣній по вопросамъ, затронутымъ въ тронной рѣчи. Народные представители могутъ подвергнуть въ немъ критикѣ всю дѣятельность правительства, дать оцѣнку его общей политикѣ. Они могутъ намѣтить въ ней также новые вопросы и указать новое направленіе, котораго, по ихъ мнѣнію, должно придерживаться въ своей дѣятельности правительство.

По открытіи сессіи палатъ, — созываемыхъ всегда одновременно, если въ данной странѣ существуетъ двухпалатная система народнаго представительства, — производится выборъ бюро или президіума. Депутаты избираютъ изъ своей среды въ каждой палатѣ президента, вице-президента, секретарей. Иногда президентъ въ особенности въ верхнихъ палатахъ назначается королевской властью. Не имѣя президента и секретарей, палата, очевидно, не можетъ и приступить къ занятіямъ. Эти предварительныя работы палаты происходятъ подъ предсѣдательствомъ старѣйшаго члена ея по лѣтамъ.

Затѣмъ палата производитъ провѣрку полномочій своихъ членовъ, — т.-е. удостовѣряется въ правильности производства выборовъ. Въ виду этого она разсматриваетъ и разбираетъ жалобы,

возникшія по поводу выборовъ. Выборы всегда сопровождаются возникновеніемъ значительнаго числа дѣлъ этого рода, и сами народные представители обыкновенно разрѣшаютъ эти дѣла, если для этого не образовано особаго высшаго суда. Для повѣрки выборовъ палаты дѣлятся на комиссіи по жребію такъ, что каждый депутатъ входитъ въ какую-либо комиссію. Комиссіи распредѣляютъ между собою работу и представляютъ затѣмъ чрезъ своихъ докладчиковъ свои заключенія общему собранію палаты, которымъ и постановляется рѣшеніе о правильности или неправильности выборовъ каждаго депутата. Послѣ провѣрки полномочій депутаты въ большинствѣ государствъ приводятся къ присягѣ или даютъ торжественное обѣщаніе исполнять конституцію.

Для законности засѣданія палаты требуется присутствіе опредѣленнаго числа членовъ. Обыкновенно это — абсолютное большинство всѣхъ членовъ палаты, — т.-е. половина и одинъ. Не менѣе какъ въ такомъ составѣ и разрѣшаются вопросы, поступающія на обсужденіе палаты. Голосованіе принято открытое. Открытая подача голосовъ считается наиболѣе соотвѣтствующею достоинству парламента и его членовъ. Вопросы же личнаго свойства — преданіе суду, избраніе бюро и пр. — разрѣшаются закрытою подачею голосовъ. Во время обсужденія дѣла каждый членъ парламента имѣетъ право говорить одинъ разъ. Вторичная рѣчь допускается только въ видѣ реплики: для возстановленія смысла рѣчи или приведенныхъ въ ней фактовъ, коль скоро это искажено въ замѣчаніяхъ какого-либо изъ послѣдующихъ ораторовъ. Члены парламента избѣгаютъ личныхъ нападокъ. Въ предупрежденіе послѣднихъ непринято называть по имени своихъ противниковъ. Корректность во взаимныхъ отношеніяхъ считается вообще непремѣнною принадлежностью парламентскихъ преній. Народный представитель имѣетъ право на то, чтобы его выслушали, не прерывая; палата должна имѣть возможность постановить рѣшеніе безъ помѣхи. Президентъ вооружается поэтому дисциплинарною властью. Рѣчи произносятся въ палатѣ только устно. Занятія палатъ протекаютъ согласно выработанному ими плану. На каждый день устанавливается такъ называемый «порядокъ дня», т.-е. списокъ и очередь тѣхъ дѣлъ, которыя палата предполагаетъ разсмотрѣть, съ которымъ она и сообразуется въ своей дѣятельности. Иногда по постановленію самихъ же палатъ возможны и отступленія отъ него.

Каждый законопроектъ, каждое предложеніе, поступившее въ палату, передаются обыкновенно въ комиссіи по спеціаль-

ности, которыя образуютъ изъ своей среды палаты для болѣе детальнаго ознакомленія съ ними. Въ общемъ же собраніи палаты законопроекты проходятъ систему двухъ или трехъ чтеній, которыя установлены съ тою цѣлью, чтобы палата могла всесторонне выяснить обсуждаемыя ею мѣропріятія и надлежащимъ образомъ ихъ формулировать. Принятые одной палатой законопроекты, при двухпалатной организаціи народнаго представительства, поступаютъ въ другую и проходятъ тамъ тѣ же стадіи.

Дѣятельность народныхъ представителей не можетъ быть скрытою отъ населенія, отъ ихъ избирателей. Засѣданія палатъ протекаютъ публично. Къ присутствованію въ нихъ допускаются и постороннія лица. Кромѣ того, засѣданія палатъ — гласны. Обо всемъ происходящемъ въ палатѣ печатаются подробные отчеты. Газеты воспроизводятъ рѣчи ораторовъ и весь ходъ разрѣшенія того или иного вопроса. Самый близкій контроль общественнаго мнѣнія сопровождаетъ, такимъ образомъ, всю дѣятельность народнаго представительства.

Народные представители располагаются въ палатахъ не случайно, занимая тѣ или иныя мѣста. Они сидятъ здѣсь группами. Каждая группа состоитъ изъ единомышленниковъ, склонныхъ дѣйствовать сообща, подавать голоса однообразно, руководиться одною и тою же тактикою. Группы эти суть обыкновенно группы членовъ партій, существующихъ въ странѣ. Въ парламентѣ эти партійныя группы называются *фракціями*. Фракціи имѣютъ особыя собранія, совѣщанія. Самое засѣданіе палаты иногда прерывается, для того чтобы фракціи могли устроить совѣщанія и принять свои рѣшенія въ виду какого-либо предстоящаго со стороны палаты акта.

Каждая изъ палатъ сама опредѣляетъ правила, которыми она руководствуется въ своемъ внутреннемъ дѣлопроизводствѣ и которыя въ своей совокупности образуютъ наказъ или регламентъ палаты. Правила наказа не должны противорѣчить конституціи; они лишь дополняютъ и развиваютъ ее въ той части, которая касается компетенціи и порядка дѣятельности парламента.

Послѣ этихъ замѣчаній объ общемъ порядкѣ дѣятельности парламента необходимо отмѣтить, ближайшимъ образомъ, что составляетъ предметъ дѣятельности палатъ, и разсмотрѣть отдѣльно важнѣйшія дѣла, къ участію въ разрѣшеніи которыхъ призываются народные представители.

Три вида дѣлъ обыкновенно составляютъ вѣдомство палатъ народныхъ представителей. Это: 1) участіе палатъ въ законо-

дательствѣ; 2) надзоръ за законностью и цѣлесообразностью управленія; 3) участіе въ опредѣленіи доходовъ и расходовъ и въ контролѣ надъ финансами страны. Кромѣ того, палатамъ присваиваются и нѣкоторыя судебныя функціи. Нижняя палата можетъ преслѣдовать министровъ, виновныхъ въ нарушеніи конституціи и законовъ страны, а также—въ нѣкоторыхъ государствахъ, по крайней мѣрѣ,—совершившихъ дѣяніе хотя и не противозаконныя, но вредящія интересамъ и благополучію государства. Въ такихъ случаяхъ верхняя палата играетъ иногда роль судебной инстанціи.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя въ предыдущихъ главахъ.

XIII. Участіе народнаго представительства въ законодательствѣ.

Участіе народныхъ представителей въ созданіи законовъ есть важнѣйшая задача, къ которой они призываются. Этимъ участіемъ вносится въ законодательство постоянная живая струя. Она обезпечиваетъ законамъ ихъ согласіе съ жизнью и съ ея требованіями. Только при этомъ условіи законы могутъ являться результатомъ народнаго правосознанія и опредѣлять права и обязанности въ возможной степени, — сообразно съ широтою избирательнаго права, —на началахъ равенства и свободы, путемъ согласованія многоразличныхъ интересовъ, которые съ ними соединены.

Участіе народнаго представительства въ законодательствѣ выражается существеннымъ образомъ въ томъ, что безъ согласія народныхъ представителей не можетъ быть издано то правило, установляющее право, опредѣляющее права и обязанности, какимъ является законъ. Въ конституціонной странѣ законъ есть только то, что прошло чрезъ палаты, что было предметомъ обсужденія народныхъ представителей, что принято ими, и что утверждено монархомъ, — что составляетъ результатъ совмѣстной дѣятельности народнаго представительства и монарха. Президентъ республики не имѣетъ законодательной власти, и законъ, прошедшій черезъ палаты, не требуетъ его утвержденія. Какъ глава исполнительной власти, онъ его не утверждаетъ, а обнародываетъ. Но президентъ можетъ при неодобреніи имъ закона временно задержать его (условное вето) и тѣмъ вызвать необходимость вторичнаго его обсужденія въ палатахъ, —по предложенію президента, президентъ выступаетъ не въ качествѣ власти законодательной, а только какъ глаза исполнительной власти, которой, какъ призываемой къ примѣненію закона, признается возможнымъ предоставить высказаться подобнымъ образомъ о

возможности примѣненія закона. Но послѣдовавшее за тѣмъ вторичное принятіе закона палатами не нуждается уже въ одобреніи президента. Законъ обнародывается тогда и становится обязательнымъ для всѣхъ.

Участіе народнаго представительства въ законодательствѣ принимается обыкновенно въ полномъ объемѣ, — въ смыслѣ не только обсужденія и одобренія законопроекта, но и въ смыслѣ предложенія новаго закона или отмѣны прежняго. Другими словами, подъ участіемъ народнаго представительства въ законодательствѣ разумѣется и иниціатива или починъ закона, какъ право, принадлежащее палатамъ. Законопроекты чаще всего предлагаются правительствомъ. Находясь въ центрѣ управленія, получая многоразличныя заявленія о нуждахъ и потребностяхъ, примѣняя законъ и сталкиваясь съ его недостатками, имѣя возможность подмѣчать пробѣлы въ дѣйствующихъ законахъ, разрѣшая различныя жалобы, вытекающія изъ примѣненія закона, — правительство находится въ условіяхъ наиболѣе благопріятныхъ для проявленія законодательнаго почина. Съ тѣмъ вмѣстѣ оно располагаетъ и наибольшими средствами для выработки законопроекта, для разработки предложенія о новомъ законѣ или объ отмѣнѣ прежняго. Въ монархіи министры, внося свои законопроекты въ палаты народныхъ представителей, осуществляютъ, собственно, иниціативу закона, принадлежащую монарху. И въ конституціонныхъ монархіяхъ тѣмъ естественнѣе почти полное отсутствіе случаевъ отказа монарха въ утвержденіи закона, принятаго палатами, что въ громадномъ большинствѣ случаевъ законопроекты тамъ и здѣсь исходятъ отъ правительства и вносятся въ палаты съ предварительнаго согласія главы государства.

Но народные представители могутъ и сами проявлять законодательную иниціативу. Они также могутъ предлагать новые законы или измѣненія въ законахъ существующихъ. При этомъ въ нѣкоторыхъ конституціяхъ такое право принадлежитъ каждому члену законодательной палаты. Въ другихъ — предложеніе законовъ со стороны народныхъ представителей обставлено извѣстными ограниченіями. Въ тѣхъ видахъ, чтобы не занимать палаты сужденіями и разборомъ предложеній, незаслуживающихъ достаточнаго вниманія, опредѣляется, что законодательныя предложенія со стороны народныхъ представителей могутъ быть вносимы не иначе, какъ въ письменной формѣ и когда они исходятъ не отъ одного лица, а отъ нѣкотораго опредѣленнаго числа лицъ. За всѣмъ тѣмъ народные представители вносятъ поправки и измѣненія въ предлагаемые на ихъ обсужденіе за-

конопроекты. Слѣдовательно, въ этомъ смыслѣ каждый народный представитель также можетъ проявлять свою инициативу, — выражать свое пониманіе нуждъ и потребностей страны.

Обсужденіе законопроекта составляетъ важнѣйшій моментъ въ дѣлѣ участія народнаго представительства въ законодательствѣ страны. Обсужденіе законопроекта обставляется, поэтому, въ парламентѣ всѣми условіями, которыя отвѣчали бы этой цѣли, дѣлающей особо дорогимъ участіе въ немъ народнаго представительства. Такимъ образомъ обыкновенно требуется, чтобы законопроектъ проходилъ три чтенія, помимо того, что печатный текстъ законопроекта раздается и выставляется для ознакомленія съ нимъ заранѣе. При этомъ первое чтеніе предназначается для общихъ сужденій о законопроектѣ, — для выясненія того, является ли онъ по своему назначенію и предмету желательнымъ и подлежитъ ли дальнѣйшему обсужденію. Палата знакомится съ нимъ въ этомъ чтеніи цѣликомъ, въ его цѣломъ, въ общихъ чертахъ. Она можетъ его и отвергнуть, не подвергая дальнѣйшему обсужденію. Коль скоро же онъ принятъ для дальнѣйшаго обсужденія, то второе чтеніе является уже обсужденіемъ постатейнымъ, — разсмотрѣніемъ каждой отдѣльной статьи, каждой частности. Наконецъ въ третьемъ чтеніи законопроектъ проходитъ передъ народными представителями и въ цѣломъ, и въ своихъ отдѣльныхъ частяхъ. Третье чтеніе является окончательнымъ. Послѣ него проектъ голосуется. Одно чтеніе отъ другого отдѣляется извѣстнымъ промежуткомъ времени. Обсужденіе каждаго законопроекта требуетъ, поэтому, извѣстной продолжительности.

Указывая на преимущества такой системы обсужденія законопроектовъ, установившейся въ Англіи и принятой въ другихъ странахъ въ болѣе или менѣе полномъ видѣ, Бентамъ, («Тактика законодательныхъ собраній», переводъ М. К., изданіе Велихова, Спб., 1907 г., 112), замѣчаетъ: «Достоинства такого порядка заключаются въ слѣдующемъ: 1) Предоставляя большому числу лицъ случай говорить въ разные дни, послѣ того, какъ они воспользовались данными предыдущаго спора, этотъ порядокъ дѣлаетъ совѣщанія болѣе зрѣлыми. 2) Онъ предоставляетъ общественному мнѣнію высказаться, а членамъ палаты посовѣтываться съ посторонними просвѣщенными людьми. 3) Предупреждаетъ послѣдствія внезапнаго увлеченія краснорѣчіемъ отдѣльныхъ ораторовъ. 4) Защищаетъ интересы меньшинства собранія, т.-е. наиболѣе слабой партіи, предоставляя ей нѣкоторый срокъ для выраженія своего мнѣнія. 5) Призываетъ къ дѣятельности членовъ, отсутствовавшихъ при первыхъ преніяхъ.

Участіе въ законодательствѣ предполагаетъ не только созданіе новыхъ законовъ народными представителями, но и толкованіе законовъ существующихъ, ранѣе изданныхъ, въ случаѣ обнаружившейся ихъ неясности, наблюдаемаго неправильнаго ихъ пониманія. Если законъ, возбуждающій сомнѣнія, прошелъ чрезъ палату народныхъ представителей, то и истинный смыслъ его лучше всего въ состояніи установить сама палата. Толкованіе закона, исходящее отъ того учрежденія, которое само и создало законъ, отъ законодательной власти, называется аутентическимъ (толкованіемъ самого законодателя) толкованіемъ. Оно имѣетъ, естественно, особый вѣсъ. Такое толкованіе является само закономъ. И оно проходитъ тотъ же путь въ законодательномъ учрежденіи, какъ и законъ. Толкованіе закона, исходящее отъ палаты въ конституціонной монархіи, требуетъ, поэтому, утвержденія со стороны монарха, какъ участника въ той же законодательной власти.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя въ предыдущихъ главахъ. Кромѣ того: *Бентамъ*. Тактика законодательныхъ собраній. Переводъ М. К. Изданіе Великова. Спб. 1907 г. Сборникъ статей. Конституціонное государство. Изданіе І. Гессена и А. Каминка. *С. А. Котляревскій*. Конституціонное государство. 1907.

XIV. Надзоръ народнаго представительства надъ управленіемъ.

Народные представители призываются къ тому, чтобы представлять страну съ точки зрѣнія всѣхъ ея интересовъ и потребностей. Поэтому палаты народныхъ представителей не могутъ оставаться въ значеніи только законодательныхъ учрежденій. Жизнь требуетъ отъ нихъ и извѣстнаго участія въ управленіи, помимо изданія законовъ. И участіе народнаго представительства въ дѣлахъ управленія проявляется довольно широко и принимаетъ различныя формы.

Въ конституціонныхъ странахъ съ парламентскимъ управленіемъ палаты становятся особенно близкими къ дѣламъ управленія, потому что этимъ дѣятели правительства, министры, назначаются изъ среды самихъ народныхъ представителей или вообще лицъ, пользующихся довѣріемъ палатъ. Естественно, что здѣсь они находятся подъ постояннымъ надзоромъ палатъ. Нахожденіе даннаго министерства у власти зависитъ въ такомъ случаѣ отъ одобренія его дѣятельности палатою, передъ которою оно отправляетъ дѣла управленія. Неодобреніе народными представителями дѣятельности министерства влечетъ за собою или роспускъ палаты, если есть надежда на поддержку новой палаты или обыкновенно «паденіе» министерства и назначеніе

новыхъ министровъ изъ новаго образовавшагося въ палатѣ большинства, — или изъ того же большинства, если оно осталось неизмѣннымъ. Но и при отсутствіи парламентаризма палата пользуется участіемъ въ высшихъ дѣлахъ управленія. Общія мѣропріятія, существенно затрогивающія интересы страны, не предпринимаются иначе, какъ съ согласія народныхъ представителей. Въ нѣкоторыхъ конституціонныхъ государствахъ не можетъ быть введено безъ согласія народныхъ представителей военное или осадное, — вообще исключительное, — положеніе, пріостанавливающее дѣйствіе общихъ законовъ или усиливающее власть существующихъ установленій, снабжающее ихъ особыми полномочіями. Вопросы объ отчужденіи государственныхъ имуществъ, заключеніи торговыхъ договоровъ съ другими государствами,—и нѣкоторые другіе требуютъ участія народныхъ представителей, какъ дѣла управленія, имѣющія особую важность, требующія полныхъ гарантій для правильнаго ихъ разрѣшенія.

Наиболѣе же общею формою надзора народнаго представительства надъ управленіемъ — формою необходимою и всюду признаваемою, — является пользованіе палатами *правомъ запроса*, касающагося общей политики или отдѣльныхъ дѣйствій правительства и всѣхъ вообще властей въ государствѣ. Въ этой формѣ народнымъ представителямъ принадлежитъ постоянный надзоръ надъ управленіемъ.

Предметомъ запроса могутъ быть въ конституціонномъ государствѣ, всѣ мѣропріятія правительства, принимаемыя въ обыкновенныхъ и чрезвычайныхъ обстоятельствахъ, всѣ распоряженія министровъ и подчиненныхъ имъ лицъ и учрежденій. Народные представители могутъ требовать отъ министра отвѣта на вопросъ о томъ, что дѣлается или предпринимается по какому-либо поводу, а также почему не принимаются тѣ или иныя мѣры, устанавливаемыя законами и требуемыя обстоятельствами. И исполнительная власть обязывается давать объясненія палатамъ по запросамъ народныхъ представителей, и освѣдомлять ихъ о состояніи дѣлъ въ той или иной отрасли управленія. За палатами признается и право образовывать особыя комиссія для производства обширныхъ обслѣдованій *(анкетъ)* положенія тѣхъ или иныхъ отраслей управленія, если данныя указываютъ на то, что они требуютъ особаго вниманія и нуждаются въ коренныхъ реформахъ.

Степень и формы участія народнаго представительства въ управленіи зависятъ отъ значенія и силы народнаго представительства въ странѣ, а равно и отъ значенія и силы правительства.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя подъ предыдущими главами.

XV. Бюджетное право и финансовый контроль народнаго представительства.

Въ дѣятельности народнаго представительства чрезвычайно важное значеніе имѣетъ его опредѣленное правомъ участіе въ опредѣленіи источниковъ государственныхъ доходовъ и въ наблюденіи за правильностью употребленія государственныхъ средствъ. Это будетъ собственно бюджетное право народнаго представительства [1]). По времени финансовое право народнаго представительства возникло ранѣе всѣхъ прочихъ. Во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда населеніе призывалось къ участію въ дѣлахъ управленія, на обсужденіе его представителей вносились прежде всего вопросы объ установленіи новыхъ налоговъ и сборовъ. И населеніе чрезвычайно ревниво относилось къ праву такого участія, касавшагося матеріальныхъ средствъ, которыя приходится нести ему въ пользу государства. По англійскимъ понятіямъ, нѣтъ налога, на который не имѣется согласія народныхъ представителей. Разрывъ Англіи съ ея сѣверо-американскими колоніями въ концѣ XVIII вѣка и произошелъ на почвѣ отрицанія и нарушенія этого права англійскихъ переселенцевъ. Оттого и главная роль въ бюджетномъ правѣ играетъ въ Англіи палата общинъ, какъ собраніе народныхъ представителей, плательщиковъ, вносящихъ наибольшія суммы на покрытіе государственныхъ расходовъ. Опредѣленіе предметовъ, на которые надлежало производить расходы, и надзоръ за самымъ производствомъ расходовъ развились лишь впослѣдствіи, съ усиленіемъ и расширеніемъ значенія народнаго представительства.

Участіе въ опредѣленіи источниковъ для пополненія государственной казны есть извѣстный видъ участія народнаго представительства въ законодательствѣ. Ибо налогъ взимается на основаніи извѣстнаго закона. Не можетъ быть налога, который не былъ бы установленъ особымъ закономъ. Но и всей государственной смѣтѣ — росписи доходовъ и расходовъ — усвоено значеніе закона. Она требуетъ для полученія своей силы принятія палатами и утвержденія со стороны монарха.

Съ другой стороны, бюджетное право есть видъ существеннаго участія народныхъ представителей въ дѣлахъ управленія и контроля надъ управленіемъ. Въ силу бюджетнаго права, правительство предъявляетъ палатамъ обоснованный планъ фи-

[1]) «Бюджетъ»—старое французское слово. Оно означало «кожаный мѣшокъ». Бюджетъ означаетъ теперь собственно государственную роспись доходовъ и расходовъ. Такое названіе роспись пріобрѣла вслѣдствіе того, что въ Англіи въ прежнее время канцлеръ казначейства приносилъ въ парламентъ для отчета мѣшокъ съ деньгами.

нансоваго управленія, отдаетъ имъ отчетъ о финансовыхъ (платежныхъ) силахъ населенія и предоставляетъ палатамъ провѣрять эти свои предположенія; оно съ точностью указываетъ также, на какіе предметы необходимо произвести и въ какихъ предѣлахъ; затѣмъ правительство подлежитъ надзору со стороны народныхъ представителей въ томъ, что испрошенныя отъ нихъ средства идутъ именно на тѣ предметы, на которые они предназначались.

Съ финансовыми правами народнаго представительства соприкасается и предоставляемое ему участіе въ опредѣленіи одной изъ самыхъ тяжелыхъ повинностей, которыя несетъ населеніе. Рѣчь идетъ о воинской повинности. Народные представители не только назначаютъ денежныя средства на содержаніе арміи и флота, но опредѣляютъ также и количество людей призываемыхъ къ тому или иному виду военной службы.

Наконецъ, бюджетное право палатъ выражаетъ собою извѣстную форму охраны народнымъ представительствомъ конституціонныхъ правъ населенія. Оно гарантируетъ имущество и трудъ гражданъ отъ произвольнаго обложенія и охраняетъ ихъ личность отъ излишняго отягощенія ея повинностями.

Представленіе правительствомъ палатамъ государственной смѣты даетъ поводъ для народныхъ представителей открывать общія сужденія по смѣтѣ. Въ этихъ сужденіяхъ можетъ затрогиваться общая народо-хозяйственная политика правительства, разсматриваются общія его мѣропріятія, такъ или иначе отражающіяся на экономической дѣятельности населенія. Въ свою очередь, части смѣты, касающіяся отдѣльныхъ частей управленія, отдѣльныхъ министерствъ, даютъ поводъ для ближайшаго надзора народнаго представительства надъ управленіемъ. Народные представители разсматриваютъ въ этихъ случаяхъ, что дѣлаетъ, что расходуетъ данное министерство, отмѣчаютъ недостатки въ его дѣятельности, отказывая въ кредитахъ, сокращая ихъ или, наоборотъ, увеличивая.

Такимъ образомъ, государственная роспись должна быть проводима въ законодательномъ порядкѣ; доходы и расходы должны быть въ большинствѣ конституціонныхъ государствъ опредѣляемы ежегодно; назначенія должны спеціализироваться, т.-е. дѣлаться на опредѣленные предметы, — и расходы должны быть производимы именно на эти предметы.

Народные представители могутъ согласиться на предположенія правительства, которое составляетъ смѣту, и не согласиться. Однако, вопросъ о томъ, могутъ ли они отказать цѣликомъ правительству во всѣхъ кредитахъ,— представляетъ существенныя

особенности. Отказать въ кредитахъ значитъ остановить всю государственную жизнь страны. За отсутствіемъ средствъ, должна прекратиться дѣятельность учрежденій, обнаружится несостоятельность государства передъ кредиторами, нарушится порядокъ, поддерживаемый извѣстной организаціей властей, и пр., и пр. Могутъ ли народные представители считаться уполномоченными на мѣропріятіе, которое повлечетъ за собою подобное послѣдствіе? Если даже право разрѣшаетъ это, то не всегда такой отказъ можетъ имѣть дѣйствительное значеніе. Случаи отказа въ кредитахъ возможны. Они и бывали. Это были случаи борьбы между правительствомъ и народнымъ представительствомъ. И послѣдствія ихъ зависѣли отъ соотношенія силъ между борющимися сторонами. Въ иныхъ случаяхъ отказъ въ кредитахъ влекъ за собою уступки, которыя дѣлало правительство. Въ другихъ—подобный отказъ не стѣснялъ правительство во взиманіи налоговъ и сборовъ безъ утвержденія росписи. Или законъ даетъ ему на этотъ случай достаточныя финансовыя полномочія, или оно оказывалось достаточно сильнымъ, чтобы получать необходимыя средства съ населенія и безъ согласія народныхъ представителей, — рѣшеніе же послѣднихъ не находило достаточной поддержки въ населеніи.

Въ нѣкоторыхъ странахъ — напримѣръ, въ Англіи — роспись состоитъ изъ двухъ частей: одной устойчивой — консолидированной, другой — подлежащей ежегодному измѣненію. Консолидированная часть заключаетъ въ себѣ нѣкоторые расходы, постоянно на основаніи ранѣе установленныхъ законовъ вносимые въ смѣту, и доходы, постоянно поступающіе въ казначейство. Таковы, напримѣръ, проценты по государственнымъ займамъ, расходы на содержаніе главы государства, судей, суммы, идущія на уплату пенсій, гербовые сборы и пр. Народные представители не касаются, но обсуждаютъ ежегодно этихъ частей росписи. Правительству всегда обезпечено пользованіе этими источниками, возможность расходованія государственныхъ средствъ на эти предметы. Другая же часть подлежитъ ежегодному обсужденію, измѣненію со стороны народныхъ представителей. Между прочимъ, въ Англіи обязательно требуется ежегодное назначеніе парламентомъ суммъ, необходимыхъ на содержаніе арміи. Безъ парламента расходъ на этотъ предметъ не можетъ быть произведенъ. Парламентъ можетъ въ этомъ и отказать. Это его право, не подлежащее сомнѣнію. Оно основывается на спеціальномъ законѣ. На случай, если парламентъ не успѣетъ утвердить росписи, въ конституціяхъ опредѣляется обыкновенно, что правительству ассигнуется временный кредитъ, или же до утвержденія новой росписи дѣйствуетъ роспись предыдущаго года.

На законодательное разсмотрѣніе роспись предлагается правительствомъ. Но если по отношенію къ прочимъ законамъ возможно проявленіе иниціативы со стороны народныхъ представителей, то по отношенію къ росписи въ ея цѣломъ для народныхъ представителей это слишкомъ затруднительно. Предполагается, что правительство, ведущее всѣ дѣла управленія и завѣдующее организаціей административныхъ мѣропріятій, можетъ легче предусмотрѣть всѣ необходимыя статьи расходовъ и доходовъ и составить смѣту въ цѣломъ видѣ. Въ общей смѣтѣ согласуются и сводятся предположенія многочисленныхъ вѣдомствъ, основывающихъ ихъ на характерѣ и размѣрахъ своей дѣятельности.

Нерѣдко высказывается воззрѣніе, что народные представители не могутъ предлагать какой-либо расходъ на новый предметъ, что они могутъ измѣнять назначенія, уменьшать суммы расходовъ по отдѣльнымъ статьямъ, но не могутъ увеличивать расходы и вводить новые предметы расходованія. Считается опаснымъ для платежныхъ силъ населенія признаніе за народными представителями иниціативы въ этомъ отношеніи, такъ какъ такимъ путемъ расходы могутъ возрастать по случайнымъ предположеніямъ.

Ежегодное принятіе смѣты народными представителями заключаетъ въ себѣ косвенное подтвержденіе силы законовъ, на основаніи которыхъ взимаются налоги и сборы. Но самые законы не пересматриваются въ этомъ смыслѣ каждый годъ. Только для взиманія налоговъ по этимъ законамъ необходимо одобреніе смѣты палатами. Въ этомъ смыслѣ законы о налогахъ оказываются издаваемыми какъ бы на одинъ годъ и ежегодно возобновляемыми. Прямое постановленіе въ этомъ смыслѣ имѣется въ бельгійской конституціи. Однако, при такихъ условіяхъ, при строгомъ проведеніи такого начала, крайне затруднительно веденіе государственнаго хозяйства по опредѣленному и достаточно устойчивому плану.

Въ концѣ-концовъ, въ конституціонныхъ формахъ и съ проявленіемъ существенныхъ правъ финансоваго контроля, народное представительство имѣетъ право на то, чтобы правительство въ составляемой имъ смѣтѣ выражало истинное экономическое положеніе страны и указывало на всѣ необходимыя нужды и потребности страны, удовлетворяемыя на государственный счетъ. Оно можетъ требовать, чтобы расходы предъявлялись на его обсужденіе и утверждались имъ не въ общихъ суммахъ, а по спеціальнымъ статьямъ, соединеннымъ въ отдѣлы, главы, распредѣленнымъ по министерствамъ, вѣдомствамъ. Народные

представители только въ такомъ случаѣ могутъ отдавать себѣ отчетъ во всѣхъ подробностяхъ смѣты, провѣрить каждое назначеніе, уяснить размѣръ всякой потребности и закрѣпить въ бюджетѣ соотвѣтствующій ей расходъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ, разсматривая финансовый отчетъ, народное представительство можетъ слѣдить, чтобы расходы производились въ тѣхъ размѣрахъ и именно на предметы, опредѣленные въ смѣтѣ («спеціальность бюджета»), чтобы здѣсь не было проявляемо произвола со стороны администраціи,— и чтобы правительство находилось, такимъ образомъ, подъ дѣйствительнымъ контролемъ представителей отъ плательщиковъ налоговъ.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя подъ предыдущими главами. Кромѣ того: *Янжулъ.* Какъ англичане критикуютъ государственные расходы. Съ предисловіемъ М. Ковалевскаго. Спб. Изд. 2-е. *Р. Штурмъ.* Бюджетъ. Пер. Изгоева. Спб. 1907 г. Ц. 2 р.

XVI. Русская Государственная Дума и ея устройство.

18 февраля 1905 г., въ Высочайшемъ рескриптѣ на имя министра внутреннихъ дѣлъ Булыгина, выражено было намѣреніе со стороны Государя Императора — «привлекать достойнѣйшихъ, довѣріемъ народа облеченныхъ, избранныхъ отъ населенія людей къ участію въ предварительной разработкѣ и обсужденіи законодательныхъ предположеній». По прошествіи же нѣсколькихъ мѣсяцевъ, 6 августа 1905 года, было Высочайше утверждено Положеніе о Государственной Думѣ.

По этому первоначальному закону Дума предназначалась лишь «для предварительной разработки и обсужденія законодательныхъ предположеній». Въ манифестѣ 6 августа 1905 г. новое установленіе и было названо «законосовѣщательнымъ». Изданіе его не вносило какихъ-либо измѣненій въ форму правленія въ Россіи. Но еще ранѣе, чѣмъ были произведены выборы въ Государственную Думу, она превратилась въ учрежденіе законодательное, хотя съ полномочіями во многомъ меньшими, чѣмъ народное представительство въ другихъ государствахъ. Манифестъ 17 октября 1905 г. возложилъ «на обязанность правительства» выполненіе «непреклонной воли» Государя установить, какъ незыблемое правило, чтобы «никакой законъ не могъ воспріять свою силу безъ одобренія Государственной Думы». Манифестъ же 20 февраля 1906 «объ измѣненіи учрежденія Государственнаго Совѣта и о пересмотрѣ учрежденія Государственной Думы» устанавливаетъ «впредь общимъ правиломъ, что со времени созыва Государственнаго Совѣта и Государственной Думы законъ

не можетъ воспріять силы безъ одобренія Совѣта и Думы. Такимъ образомъ со времени созыва Государственной Думы и Государственнаго Совѣта, съ 27 апрѣля 1906 г., государственный строй Россіи юридически существенно измѣнился.

20 февраля 1906 г. состоялось преобразованіе Государственнаго Совѣта. Преобразованному Государственному Совѣту усвоено было такое же положеніе, какъ и Думѣ. Государственный Совѣтъ также сталъ законодательнымъ учрежденіемъ изъ законосовѣщательнаго. Отнынѣ никакой законъ не долженъ получать силу безъ одобренія Государственнаго Совѣта и Государственной Думы. Правило это подтверждено прямо въ новыхъ Основныхъ законахъ 23 апрѣля 1906 г. Въ тѣхъ же Основныхъ законахъ, при обозначеніи свойствъ «Самодержавной Верховной Власти», было выпущено содержавшееся въ прежнихъ Основныхъ законахъ наименованіе ея «неограниченной». Законодательная власть отнынѣ осуществляется Государемъ Императоромъ «въ единеніи» съ Государственнымъ Совѣтомъ и Государственною Думою». Государственный Совѣтъ является тѣмъ, что называется Верхнею Палатою, а Государственная Дума является Нижнею Палатою, — палатою народныхъ представителей. «Государственная Дума учреждается для обсужденія законодательныхъ предположеній, восходящихъ къ Верховной Самодержавной Власти, по силѣ Основныхъ государственныхъ законовъ и въ порядкѣ, установленномъ въ Учрежденіи Думы и Государственнаго Совѣта». Проектъ закона, одобренный Государственною Думою, поступаетъ на обсужденіе Государственнаго Совѣта,—и наоборотъ. Законопроектъ, прошедшій чрезъ обѣ палаты, поступаетъ на утвержденіе Государя Императора. Законопроектъ, непринятый Государственною Думою или Государственнымъ Совѣтомъ, считается отклоненнымъ.

Существеннѣйшимъ предметомъ вѣдѣнія Государственной Думы является обсужденіе предложеній новыхъ законовъ, какъ равно объ измѣненіи, дополненіи, пріостановленіи въ дѣйствіи и объ отмѣнѣ законовъ существующихъ.

Дума можетъ сама возбуждать вопросы объ изданіи новыхъ законовъ или объ измѣненіи существующихъ законовъ. Ей принадлежитъ тѣмъ самымъ законодательная инициатива или, другими словами, починъ закона. Починъ ея можетъ проявляться относительно всѣхъ законовъ, за исключеніемъ законовъ основныхъ, заключающихъ въ себѣ постановленія о существѣ Верховной Самодержавной Власти, о наслѣдованіи престола, вступленіи на престолъ, о правительствѣ и опекѣ, коронованіи, муропомазаніи, титулѣ Государя, Государственномъ Гербѣ, а также нѣко-

торыя постановленія о вѣрѣ, правахъ и обязанностяхъ россійскихъ подданныхъ, о законахъ, о Государственномъ Совѣтѣ и Государственной Думѣ, о Совѣтѣ Министровъ, и все Учрежденіе о Императорской Фамиліи. Возбужденіе вопросовъ о какихъ-либо перемѣнахъ въ этихъ основныхъ законахъ принадлежитъ единственно Государю Императору, а Учрежденіе о Императорской Фамиліи измѣняется и дополняется единолично Государемъ помимо Думы и Совѣта, если только эти измѣненія и дополненія не касаются законовъ общихъ и не вызываютъ новаго расхода изъ казны. Думѣ принадлежитъ также обсужденіе штатовъ новыхъ установленій или измѣненій въ штатахъ существующихъ. Дума разсматриваетъ далѣе въ опредѣленныхъ закономъ границахъ роспись государственныхъ доходовъ и расходовъ и отчетъ Государственнаго Контролера по исполненію этой росписи. Въ Думу вносятся, затѣмъ, дѣла по постройкѣ желѣзныхъ дорогъ, когда постройка производится по распоряженію казны и на ея счетъ, а также дѣла по отчужденію государственныхъ имуществъ въ такихъ случаяхъ, когда на это отчужденіе требуется Высочайшее соизволеніе. Дѣла объ учрежденіи акціонерныхъ компаній, когда при этомъ испрашиваются изъятія изъ законовъ. Вѣдѣнію Думы подлежатъ также смѣты и раскладки земскихъ повинностей въ мѣстностяхъ, въ коихъ не введены земскія учрежденія, а также дѣла о повышеніи земскаго или городского обложенія противъ размѣра, опредѣленнаго земскими собраніями и городскими думами. Наконецъ въ Думу могутъ быть вносимы и всякія другія дѣла по особымъ Высочайшимъ повелѣніямъ.

Дума можетъ обращаться къ министрамъ и главноуправляющимъ за разъясненіями по разсматриваемымъ ею дѣламъ. Она имѣетъ также право обращаться къ министрамъ и главноуправляющимъ съ запросами по поводу незакономѣрныхъ дѣйствій министровъ и вообще лицъ и установленій, подчиненныхъ Сенату, и если Дума большинствомъ двухъ третей ея членовъ найдетъ объясненіе министра неудовлетворительнымъ, то дѣло представляется черезъ предсѣдателя Государственнаго Совѣта на Высочайшее усмотрѣніе.

Государственная Дума состоитъ изъ 442 членовъ, избираемыхъ по губерніямъ и областямъ отъ разныхъ разрядовъ населенія Россійской Имперіи на пять лѣтъ. Для законности же каждаго даннаго засѣданія Думы, требуется присутствіе въ немъ не менѣе одной трети всего числа членовъ даннаго состава Думы. Предсѣдатель Думы и два его товарища избираются Думою изъ числа ея членовъ на годъ, а секретарь Думы и его товарищи

избираются Думою изъ числа ея членовъ на пять лѣтъ. Члены Думы получаютъ вознагражденіе нынѣ составляющее 4.200 руб. въ годъ. Кромѣ того, членамъ Думы возмѣщаются изъ казны разъ въ годъ путевые издержки по расчету 5 коп. на версту отъ мѣста ихъ жительства до Петербурга. Лицо, занимающее на государственной службѣ должность съ опредѣленнымъ окладомъ содержанія, можетъ быть членомъ Думы, лишь, если оставитъ занимаемую имъ должность; членъ Думы, получившій должность по государственной службѣ съ опредѣленнымъ окладомъ содержанія, за исключеніемъ должности министра и главноуправляющаго, выбываетъ изъ состава Думы. Это требуется для обезпеченія независимости и свободы сужденій, необходимыхъ для народнаго представителя. Членъ Думы выбываетъ изъ ея состава и въ случаѣ утраты русскаго подданства и выборнаго ценза, поступленія на дѣйствительную военную службу и добровольнаго отказа отъ званія члена Думы, въ нѣкоторыхъ случаяхъ осужденія по судебнымъ приговорамъ, и въ случаѣ исключенія изъ общества и сословій по приговорамъ сословій и обществъ. Члену Думы законъ предоставляетъ «полную свободу сужденій и мнѣній по дѣламъ, подлежащимъ вѣдѣнію Думы». Народный представитель независимъ отъ своихъ избирателей и не обязанъ отчетомъ передъ ними. Онъ есть представитель всего населенія, всей страны, говоритъ по совѣсти и крайнему своему разумѣнію, и долженъ имѣть въ виду интересы цѣлаго государства. Члену Думы, въ интересахъ его свободы и независимости, обезпечена личная неприкосновенность. Онъ не можетъ быть подвергнутъ лишенію свободы иначе, какъ по распоряженію судебной власти и не подлежитъ задержанію за долги. Во время же сессіи, для лишенія его свободы и по распоряженію судебной власти, требуется разрѣшеніе самой Государственной Думы, за исключеніемъ случая задержанія при самомъ совершеніи преступленія или на слѣдующій день.

Для возбужденія членами Думы дѣла объ изданіи новаго закона или объ измѣненіи или объ отмѣнѣ закона дѣйствующаго, необходимо заявленіе, подписанное не менѣе какъ тридцатью членами и заключающее въ себѣ проектъ основныхъ положеній новаго закона съ объяснительною къ нему запискою. Если Дума признаетъ желательнымъ предлагаемый законъ или предлагаемую перемѣну въ дѣйствующемъ законодательствѣ, то необходимый законопроектъ составляется министромъ, къ вѣдомству котораго дѣло относится, а въ случаѣ его отказа, Думою, которая образуетъ для этого комиссію. Для разсмотрѣнія въ Думѣ запросовъ о незаконномѣрности дѣйствій властей, также необхо-

димо, чтобы запросъ былъ подписанъ не менѣе какъ тридцатью членами.

Засѣданія Думы гласны и публичны. На нихъ могутъ присутствовать и постороннія лица. Самые отчеты о засѣданіяхъ печатаются во всеобщее свѣдѣніе. Но по желанію Думы или по заявленію министра, къ вѣдомству котораго относится разсматриваемое дѣло, засѣданіе Думы можетъ быть сдѣлано закрытымъ для публики и не подлежащимъ оглашенію.

Министры могутъ присутствовать въ засѣданіяхъ Думы. Но они не участвуютъ въ голосованіи Думою вопросовъ, если не состоятъ сами членами Думы. Во время обсужденія дѣлъ имъ предоставляется, однако, слово каждый разъ, какъ только они пожелаютъ.

Роспись государственныхъ доходовъ и расходовъ не вся цѣликомъ подлежитъ обсужденію Думы съ возможностью производить въ ней сокращенія и увеличенія кредитовъ. Расходы по министерству Императорскаго Двора и нѣкоторые другіе обсуждаются Думою только въ суммахъ, превышающихъ назначенія по росписи на 1906 г. Не могутъ быть также исключаемы или замѣняемы Думою доходы и расходы, внесенные въ проектъ государственной росписи на основаніи дѣйствующихъ законовъ, штатовъ и Высочайшихъ повелѣній и платежи по государственнымъ долгамъ и другимъ государственнымъ обязательствамъ. Для этого должны быть предварительно проведены измѣненія въ законахъ и штатахъ въ законодательномъ порядкѣ. Это требуется также и для установленія расхода на какой-либо новый предметъ.

Если государственная роспись не будетъ утверждена на смѣтный годъ, то остается въ силѣ послѣдняя роспись, установленнымъ порядкомъ утвержденная, съ тѣми измѣненіями, которыя послѣдовали въ силу новыхъ законовъ. Точно такъ же, если къ 1 мая Думою окажется неразсмотрѣннымъ проектъ о числѣ новобранцевъ, то наборъ производится по указу Императора въ размѣрѣ, однако, не свыше предшествующаго года.

Государственная Дума ежегодно созывается указами Государя Императора и можетъ быть распущена Высочайшимъ указомъ до истеченія пяти лѣтъ, на которые избираются ея члены. Но въ томъ же указѣ должны быть назначаемы новые выборы въ Думу и время ея созыва въ новомъ составѣ. Занятія Думы могутъ быть прерываемы на время въ теченіе сессіи. Продолжительность сессіи Думы и продолжительность думскихъ вакацій опредѣляется Высочайшими указами.

Во время прекращенія занятій Думы, если чрезвычайныя обстоятельства вызовутъ неотложную необходимость въ такой

мѣрѣ, которая требуетъ обсужденія въ законодательномъ порядкѣ (въ Думѣ и Государственномъ Совѣтѣ) можетъ быть принимаема такая мѣра Государемъ по представленію Совѣта Министровъ. Такимъ путемъ не могутъ быть, однако, вносимы измѣненія въ основные законы, въ положенія о Государственной Думѣ и о Государственномъ Совѣтѣ и въ постановленія о выборахъ въ Думу. Мѣра, принятая въ такомъ порядкѣ, имѣетъ силу временнаго закона. Для того, чтобы такой чрезвычайный указъ могъ сохранить свою силу по возобновленіи Думы, нужно, чтобы въ теченіе первыхъ двухъ мѣсяцевъ по открытіи засѣданій Думы въ нее былъ внесенъ министромъ соотвѣтствующій мѣрѣ законопроектъ. Затѣмъ законопроектъ этотъ разсматривается обычнымъ порядкомъ. Въ случаѣ невнесенія такого законопроекта въ Думу въ теченіе двухъ мѣсяцевъ по открытіи Думы или непринятія его Думой или Государственнымъ Совѣтомъ, такой чрезвычайный указъ утрачиваетъ свою силу (87 ст. Основныхъ законовъ).

Составъ Государственной Думы первыхъ трехъ созывовъ пополнялся по правиламъ не одинаковымъ. Наиболѣе широко призвано было населеніе къ участію въ выборахъ членовъ Думы перваго созыва. Выборы во вторую Думу происходили собственно по тому же избирательному порядку. Но въ этотъ порядокъ было уже внесено нѣсколько ограничительныхъ измѣненій путемъ сенатскихъ разъясненій. Число лицъ, получившихъ право на участіе въ выборахъ членовъ второй Думы, такимъ образомъ, оказалось значительно уменьшеннымъ. Выборы въ третью Думу производились уже по совершенно новому положенію, изданному Императоромъ единолично, помимо одобренія Думы и Государственнаго Совѣта, 3 іюня 1907 г. одновременно съ роспускомъ второй Думы. Это положеніе сократило не только число избирателей, но и количество членовъ Думы, подлежавшихъ избранію и дало перевѣсъ въ Думѣ членамъ, избраннымъ отъ состоятельныхъ классовъ населенія. Оно внесло также измѣненія въ самый порядокъ выборовъ. По этому новому закону. Государственная Дума пополняется такъ.

Въ Петербургѣ, Москвѣ, Кіевѣ, Ригѣ и Одессѣ выборы членовъ Думы суть прямые. Избиратели, прямо, въ своихъ запискахъ, указываютъ, кого желаютъ они видѣть въ Думѣ въ качествѣ своихъ представителей. Избраннымъ является лицо, получившее наибольшее число голосовъ. Во всѣхъ прочихъ мѣстностяхъ установлены косвенные выборы. Избиратели указываютъ записками или баллотируютъ не членовъ Думы, а выборщиковъ, а нѣкоторые избиратели даже только уполномоченныхъ, которые

потомъ изъ своей среды избираютъ выборщиковъ. Члены Думы избираются уже выборщиками изъ своей среды.

Въ качествѣ избирателей, въ выборахъ членовъ Думы участвуютъ и землевладѣльцы и владѣльцы другой недвижимой собственности (обладающіе въ опредѣленномъ размѣрѣ не менѣе года на правѣ собственности или пожизненнаго владѣнія); владѣющіе не менѣе года торговопромышленными предпріятіями опредѣленной цѣнности; квартиронанимателн, уплачивающіе квартирный налогъ, а въ городскихъ поселеніяхъ и лица, неплатящія квартирный налогъ, но занимающія отдѣльныя квартиры; лица, получающія жалованье или пенсію по государственной, общественной или сословной службѣ. По особымъ правиламъ участвуютъ въ выборахъ крестьяне и рабочіе. Разные разряды избирателей въ каждомъ уѣздѣ, именно: 1) съѣздъ уѣздныхъ землевладѣльцевъ; 2) первый съѣздъ городскихъ избирателей; 3) второй съѣздъ городскихъ избирателей; 4) съѣздъ уполномоченныхъ отъ волостей или казачьихъ станицъ; 5) губернскій съѣздъ уполномоченныхъ отъ рабочихъ фабрично- и горнозаводской промышленности выбираютъ отдѣльно положенное имъ по расписанію число выборщиковъ въ губернское избирательное собраніе. Въ съѣздахъ уѣздныхъ владѣльцевъ недвижимой собственности участвуютъ и уполномоченные отъ владѣльцевъ мелкихъ земельныхъ участниковъ (не достигающихъ полнаго ценза) и отъ настоятелей церквей и молитвенныхъ домовъ, если церковь или причта или молитвенный домъ владѣютъ землею. Городскіе избиратели образуютъ два съѣзда: съѣздъ крупныхъ владѣльцевъ городской недвижимой собственности и торгово-промышленныхъ заведеній въ городѣ и уѣздѣ, и съѣздъ такихъ же мелкихъ владѣльцевъ вмѣстѣ съ избирателями по служебному или квартирному цензу. Крестьяне избираютъ по два уполномоченныхъ отъ волости на волостныхъ сходахъ уѣзда, — и эти уполномоченные изъ своей собственной среды, въ особомъ съѣздѣ, избираютъ положенное число выборщиковъ изъ крестьянъ-домохозяевъ, принадлежащихъ къ данной волости, владѣющихъ въ волости землей, проживающихъ въ ней не менѣе года и ведущихъ лично хозяйство. Рабочіе въ нѣкоторыхъ губерніяхъ, указанныхъ въ законѣ, выбираютъ уполномоченныхъ отъ каждаго предпріятія, имѣющаго не менѣе пятидесяти рабочихъ мужского пола; число рабочихъ отъ 50 до 1.000 выбираетъ одного уполномоченнаго, на каждую слѣдующую полную тысячу рабочихъ добавляется еще по одному уполномоченному. Уполномоченные отъ рабочихъ избираются изъ рабочихъ мужского пола, работающихъ не менѣе шести мѣсяцевъ въ данномъ

предпріятіи. Уполномоченные отъ рабочихъ избираютъ въ губернскомъ съѣздѣ уполномоченныхъ отъ рабочихъ указанное въ законѣ число выборщиковъ въ губернское избирательное собраніе. Выборщики, отъ всѣхъ этихъ разрядовъ избирателей, въ губернскомъ избирательномъ собраніи избираютъ, всѣ вмѣстѣ, сперва одного члена Думы отъ крестьянъ изъ числа крестьянскихъ выборщиковъ, одного члена Думы отъ землевладѣльцевъ, изъ числа землевладѣльческихъ выборщиковъ, двухъ, а въ нѣкоторыхъ губерніяхъ, одного члена Думы отъ городскихъ избирателей изъ числа городскихъ выборщиковъ, и въ губерніяхъ Петербургской, Московской, Владимирской, Екатеринославской, Костромской и Харьковской, также одного члена Думы отъ уполномоченныхъ отъ рабочихъ, а затѣмъ остальное число членовъ отъ губерніи, указанное расписаніемъ, избирается изъ числа всѣхъ выборщиковъ, а не изъ какого-либо опредѣленнаго разряда выборщиковъ.

Въ выборахъ въ Государственную Думу не могутъ участвовать лица, осужденныя или состоящія подъ слѣдствіемъ или судомъ за преступленія, соединенныя съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ или исключеніемъ изъ службы, а также за преступленія позорящія, въ родѣ кражи, мошенничества, обмана; лица, исключенныя по приговорамъ сословій или обществъ изъ сословій и обществъ, и лишенныя духовнаго званія за пороки и нѣкоторыя другія. Лишены права на участіе въ выборахъ также иностранные подданные и бродячіе инородцы, лица женскаго пола, учащіеся и лица моложе 25 лѣтъ. Лично не участвуютъ въ выборахъ военные, состоящіе на дѣйствительной службѣ, и женщины. Но женщины, владѣющіе недвижимымъ имуществомъ, могутъ предоставлять свой цензъ для участія въ выборахъ — своимъ мужьямъ и сыновьямъ, а военные, владѣющіе недвижимымъ имуществомъ, могутъ передать свои цензы сыновьямъ для участія въ выборахъ.

Не принимаютъ участія въ выборахъ далѣе губернаторы, вице-губернаторы, градоначальники и ихъ помощники въ предѣлахъ подвѣдомственныхъ имъ мѣстностей, а также лица, занимающія полицейскія должности въ губерніи, области или городѣ, гдѣ производятся выборы.

Каждый избиратель имѣетъ одинъ голосъ. Хотя бы онъ владѣлъ нѣсколькими цензами и по этимъ цензамъ могъ бы участвовать въ нѣсколькихъ избирательныхъ съѣздахъ, — но осуществлять свое право онъ можетъ только въ одномъ мѣстѣ, одинъ разъ. Провѣрка правильности выборовъ и разсмотрѣніе заявленій и жалобъ по дѣламъ о выборахъ производится уѣзд-

ными и губернскими по дѣламъ о выборахъ комиссіями и Сенатомъ. Повѣрка правъ избранныхъ членовъ Думы принадлежитъ самой Думѣ.

Пособія. *Дружининъ*. Избиратели и народные представители. 1905 г. 1 р. *Лазаревскій*. Лекціи по русскому государственному праву. Т. I. Спб. 1906 г. 3 р. *Сводъ Законовъ*. томъ I, часть I, основные законы. Изд. 1906 г. *Сводъ Законовъ*, томъ I, часть II, учрежденія государственныя. Государственный Совѣтъ и Государственная Дума. Изд. 1906 г. Положенія о выборахъ въ Государственную Думу 3 іюня 1907 г. съ разъясненіями Сената и Мин. Внутр. Дѣлъ Изд. 1907 г. (изданіе Министерства Внутреннихъ Дѣлъ). *В. В. Ивановскій*. Учебникъ государственнаго права. 1909 *Палієнко*. Основные законы и формы правленія въ Россіи. 1910. 75 коп.

XVII. Государственный Совѣтъ въ Россіи.

Нашъ Государственный Совѣтъ есть учрежденіе, существующее второе столѣтіе. Оно было создано по проектамъ М. М. Сперанскаго 1 января 1810 г. Учрежденіе это сохраняется и по настоящее время, но въ преобразованномъ видѣ. Преобразованіе произошло въ 1906 г., какъ нѣчто необходимое, вызывавшееся перемѣною въ порядкѣ разрѣшенія законодательныхъ дѣлъ, призваніемъ къ участію въ нихъ народнаго представительства.

Ранѣе Государственный Совѣтъ являлся учрежденіемъ законосовѣщательнымъ. Предполагалось, однако, при этомъ, что на его обсужденіе вносятся проекты всѣхъ общихъ законовъ. На дѣлѣ законы и общаго значенія проходили, однако, нерѣдко черезъ другія установленія. Всякое вообще правило, удостоившееся Высочайшаго утвержденія, становилось закономъ. Отъ самого Государственнаго Совѣта исходили мнѣнія по вносимымъ въ него законопроектамъ. Государственный Совѣтъ лишь обсуждалъ законопроекты и давалъ по нимъ свои заключенія. Проектъ закона могъ быть принятъ большинствомъ Государственнаго Совѣта, назначавшихся Государемъ Императоромъ; но и меньшинство также составляло о немъ свое заключеніе. Получались два мнѣнія — и большинства и меньшинства Государственнаго Совѣта. На Высочайшее благовоззрѣніе представлялось и то и другое. И Государь Императоръ, въ рукахъ котораго сосредоточивалась верховная законодательная власть, могъ принять мнѣніе и большинства и меньшинства; онъ могъ и отвергнуть то и другое мнѣніе, и постановить собственное рѣшеніе. Рѣшеніе Государя становилось закономъ.

Представляясь же учрежденіемъ законосовѣщательнымъ, Государственный Совѣтъ былъ въ то же время и высшимъ административнымъ совѣщательнымъ установленіемъ. При немъ состояли особыя присутствія и Совѣщанія, вѣдавшія спеціальныя

указанныя для нихъ дѣла, разсматривавшія эти дѣла въ качествѣ высшей административной инстанціи.

Манифестами 17 октября 1905 г. и 20 февраля 1906 г. Государственная Дума, дотолѣ законосовѣщательная, превращена была въ представительное законодательное установленіе. Изъ законосовѣщательнаго установленія и Государственный Совѣтъ превратился въ учрежденіе законодательное съ пополненіемъ его состава выборными членами.

Преобразованіе Государственнаго Совѣта состоялось въ силу манифеста 20 февраля 1906 г. и Учрежденія Государственнаго Совѣта, изданнаго 24 апрѣля 1906 года. Въ манифестѣ Государственный Совѣтъ былъ именно призванъ къ законодательной дѣятельности. Въ силу этого манифеста, со времени созыва Государственной Думы и образованія Государственнаго Совѣта на новыхъ началахъ, новый законъ могъ получить свою силу только по одобреніи его Государственнымъ Совѣтомъ и Государственною Думою. Государственный Совѣтъ, какъ Государственная Дума подлежитъ созыву ежегодно Высочайшими указами. Госуд. Совѣтъ въ составѣ выборныхъ своихъ членовъ можетъ быть и распускаемъ. Государственному Совѣту, какъ и Госуд. Думѣ, предоставлена законодательная иниціатива. Какъ и Дума, Совѣтъ не можетъ только возбуждать вопросы, касающіеся измѣненій въ Основныхъ Законахъ. Законодательныя предположенія могутъ возникнуть въ Государственной Думѣ, по иниціативѣ ея членовъ. Въ такомъ случаѣ, по обсужденіи въ Думѣ, они переходятъ въ Государственный Совѣтъ; и наоборотъ, они могутъ возникнуть въ Государственномъ Совѣтѣ, — и должны затѣмъ переходить въ Госуд. Думу. Законодательныя предположенія, не принятыя Государственнымъ Совѣтомъ, какъ это было установлено относительно предположеній, принятыхъ Государственною Думою, должны считаться отклоненными. Государственному Совѣту предоставляется также одинаковое съ Государственною Думою и право запроса. Дѣятельность его обставлена также гласностью и публичностью. Затѣмъ въ отношеніи личнаго состава Государственный Совѣтъ пополняется назначенными и выборными членами. Новыхъ назначенныхъ членовъ должно быть не болѣе того числа, въ какомъ присутствуютъ въ немъ члены выборные. Государственный Совѣтъ производитъ самостоятельно и повѣрку правильности избранія своихъ членовъ.

Такимъ образомъ Государственному Совѣту усвоено значеніе того учрежденія, какимъ является верхняя палата въ конституціонномъ государствѣ, сохраняющая обыкновенно въ наибольшей степени черты историческаго происхожденія, образующаяся

чаще всего именно путемъ преобразованія существовавшихъ до конституціоннаго строя учрежденій. Съ тѣмъ же вмѣстѣ преобразованный въ этомъ направленіи Госуд. Совѣтъ сохранилъ въ прочихъ своихъ частяхъ значеніе высшаго административнаго установленія. Значеніе законодательнаго учрежденія — верхней палаты — получило въ немъ Общее Собраніе, пополненное выборными членами и утратившее названіе Общаго Собранія Государственнаго Совѣта, ставшее собственно Государственнымъ Совѣтомъ. Затѣмъ сохранились Департаменты и Особыя Присутствія въ составѣ единственно членовъ, присутствующихъ въ нихъ по Высочайшему назначенію, съ отнесеніемъ къ ихъ вѣдѣнію нѣкоторыхъ дѣлъ и прежде требовавшихъ участія Госуд. Совѣта.

Члены для присутствованія въ Государственномъ Совѣтѣ назначается особо Высочайшею властью. При этомъ присутствіе собственно въ Государственномъ Совѣтѣ, какъ законодательномъ учрежденіи, требующемъ для своихъ членовъ независимости, предполагается безсрочнымъ, пожизненнымъ. Члены, присутствующіе въ Госуд. Совѣтѣ, увольняются только по ихъ просьбамъ. Ежегодное возобновленіе состава установлено только относительно департаментовъ; но оно не указано для Государственнаго Совѣта, какъ законодательнаго учрежденія. Однако это не вполнѣ соблюдается на практикѣ, и въ ежегодно публикуемомъ составѣ Государственнаго Совѣта наблюдаются извѣстныя перемѣны: нѣкоторыя лица замѣняются въ спискѣ назначаемыхъ членовъ другими, безъ ихъ о томъ просьбъ.

Число членовъ Госуд. Совѣта по назначенію не должно превышать числа выборныхъ членовъ Госуд. Совѣта. Послѣдніе же избираются по особымъ правиламъ, отличнымъ отъ тѣхъ, по которымъ производятся выборы въ Госуд. Думу. Право избранія членовъ Государ. Совѣта предоставлено: православному духовенству; губернскимъ земскимъ собраніямъ или замѣняющимъ ихъ учрежденіямъ; дворянскимъ обществамъ; Академіи Наукъ и Императорскимъ университетамъ; торгово-промышленному классу. Вообще члены Госуд. Совѣта избираются отъ извѣстнаго меньшинства населенія, составляющаго верхній его слой и представляющаго извѣстные особые, свойственные каждой группѣ избирателей, интересы. Самыя правила выборовъ представителей въ Государственный Совѣтъ различны для различныхъ группъ населенія, посылающихъ членовъ въ Государственный Совѣтъ. При этомъ для избранія въ Совѣтъ требуется образованіе не ниже средняго и возрастъ не моложе сорока лѣтъ.

Отъ православнаго духовенства избирается въ Государственный Совѣтъ шесть членовъ. При этомъ три члена полагается

отъ чернаго духовенства и три члена — отъ бѣлаго. Члены отъ чернаго духовенства (монашествующаго) избираются по системѣ, которую можно до извѣстной степени назвать системою избранія по спискамъ. Епархіальные архіереи, не ограничиваясь предѣлами епархій, указываютъ каждый по три достойныхъ, по ихъ мнѣнію, кандидата. Избирательныя записки этого рода передаются Святѣйшему Синоду. Послѣдній производитъ подсчетъ голосовъ и признаетъ избранными изъ этихъ кандидатовъ трехъ лицъ, сосредоточившихъ на своихъ именахъ наибольшее число голосовъ. Это большинство можетъ быть относительнымъ, а не абсолютнымъ. Избраніе трехъ членовъ Государственнаго Совѣта отъ бѣлаго духовенства производится собственно Синодомъ, но изъ числа кандидатовъ, указанныхъ епархіальнымъ духовенствомъ на благочинническихъ съѣздахъ по одному отъ каждой епархіи. Если не состоится единодушнаго избранія кандидата на съѣздѣ, то выборы производятся здѣсь закрытымъ способомъ. Избраннымъ считается лицо, получившее большинство. Если равное число получили нѣсколько лицъ, то всѣ они и считаются кандидатами. Избранные кандидаты представляются Синоду. Самая избирательная коллегія (Синодъ) является невыборною, состоитъ изъ членовъ по назначенію.

Члены Государственнаго Совѣта отъ земскихъ собраній назначаются по одному отъ губерніи. Избираются они на губернскихъ земскихъ собраніяхъ. Не требуется, чтобы избираемый былъ губернскимъ гласнымъ. Но онъ долженъ удовлетворять извѣстнымъ условіямъ, значительно ограничивающимъ кругъ кандидатовъ. Отъ избираемаго требуется обладать въ теченіе трехъ лѣтъ имущественнымъ цензомъ (преимущественно земельнымъ), втрое превосходящимъ цензъ, который требуется для непосредственнаго участія въ земскихъ выборахъ. Однако для лицъ, служащихъ не менѣе двухъ выборныхъ сроковъ въ должности предводителя дворянства, предсѣдателя земской управы, городского головы или почетнаго мирового судьи, — цензъ этотъ понижается до полнаго земскаго ценза, т.-е. уменьшается втрое.

Дворяне избираютъ выборщиковъ для избранія членовъ Государственнаго Совѣта въ тѣхъ губерніяхъ, гдѣ существуютъ дворянскіе выборы. Въ губернскомъ дворянскомъ собраніи, особо для этого созываемомъ, они избираютъ двухъ выборщиковъ изъ своей среды, удовлетворяющихъ требованіямъ возрастнаго и образовательнаго ценза для члена Государственнаго Совѣта. Въ свою очередь, эти выборщики собираются въ особый съѣздъ въ Петербургѣ и назначаютъ изъ своей среды 18 представителей россійскаго дворянства въ Государственный Совѣтъ.

Шесть членовъ Государственнаго Совѣта отъ Академіи Наукъ и университетовъ избираются на съѣздѣ выборщиковъ, избираемыхъ академическимъ собраніемъ изъ числа ординарныхъ академиковъ и университетскими совѣтами изъ числа ординарныхъ профессоровъ по три.

Наконецъ, представители отъ торговли и промышленности въ Государственномъ Совѣтѣ избираются въ числѣ двѣнадцати на съѣздѣ выборщиковъ, избираемыхъ совѣтомъ торговли и мануфактуръ, московскимъ отдѣленіемъ этого Совѣта, комитетами торговли и мануфактуръ въ прочихъ городахъ, даже биржевыми комитетами, комитетомъ Харьковской каменноугольной биржи, купеческими управами.

Члены Государственнаго Совѣта по выборамъ избираются срокомъ на десять лѣтъ, съ тѣмъ, чтобы каждые три года одна треть каждаго разряда этихъ членовъ выбывала въ очередномъ порядкѣ. Въ замѣнъ выбывающихъ избирается подлежащими учрежденіями такое же число членовъ соотвѣтствующаго разряда.

Государственный Совѣтъ въ качествѣ верхней палаты имѣетъ тѣ же полномочія, что и Государственная Дума въ законодательствѣ, въ области бюджетнаго права и контроля надъ управленіемъ.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя подъ предыдущими главами.

XVIII. Непосредственное участіе народа во власти; народная иниціатива законовъ и народное голосованіе законовъ.

Современное конституціонное государство есть государство представительное. Населеніе черезъ представителей участвуетъ въ законодательствѣ и управленіи. Только въ маленькихъ кантонахъ Швейцаріи — Ури, Унтервальденѣ, Гларусѣ и Аппенцеллѣ — законодательствуетъ собраніе всѣхъ гражданъ, имѣющихъ право голоса. Нынѣшнія государства слишкомъ велики для того, чтобы всѣ граждане могли участвовать въ созданіи законовъ и въ дѣлахъ высшаго управленія непосредственно, лично. Невозможно составить собраніе изъ всѣхъ гражданъ. Невозможно и обсужденіе какихъ-либо дѣлъ при извѣстной слишкомъ большой численности собранія. Представительство въ современныхъ государствахъ становится совершенно необходимымъ. Граждане должны избирать особо уполномоченныхъ отъ нихъ лицъ для того, чтобы представлять интересы населенія и осуществлять государственныя задачи. Однако въ демократическихъ государствахъ, каковы Швейцарія и Сѣверо-Американскіе Соединенные Штаты, помимо указанныхъ четырехъ швейцар-

скихъ кантоновъ, населеніе, съ избраніемъ своихъ представителей для участія въ законодательствѣ и управленіи, не совсѣмъ отказывается само отъ участія въ этихъ дѣлахъ. Но для этого въ нихъ выработаны иныя формы, отличающіяся отъ личнаго участія гражданъ въ законодательномъ собраніи. Особое же развитіе пріобрѣли эти формы въ швейцарскихъ кантонахъ, сравнительно незначительныхъ вообще по своимъ размѣрамъ и обладающихъ однимъ законодательнымъ собраніемъ, а слѣдовательно, необезпеченныхъ вполнѣ въ отношеніи зрѣлаго обсужденія законовъ.

Указываемыя формы непосредственнаго участія народа во власти выражаются во всенародномъ голосованіи законовъ (референдумѣ) и въ народной иниціативѣ законовъ.

Кромѣ того, въ четырехъ кантонахъ извѣстное число гражданъ (въ зависимости отъ численности ихъ, — отъ одной тысячи до двѣнадцати тысячъ) можетъ потребовать (такъ называемое «право отозванія») всенароднаго голосованія вопроса о томъ, должно ли быть распущено законодательное учрежденіе кантона — Большой Совѣтъ — или нѣтъ. Если большинство при всеобщемъ голосованіи этого вопроса выскажется за роспускъ Совѣта, — полномочія его членовъ кончаются и немедленно назначаются новые выборы. Однако на дѣлѣ прямое участіе народа въ управленіи въ этой формѣ нынѣ не примѣняется и въ тѣхъ кантонахъ, въ которыхъ оно было установлено. Референдумъ и иниціатива законовъ сдѣлали его и излишнимъ.

Референдумъ составляетъ своего рода утвержденіе или «санкцію» и запретъ имъ «вето», принадлежащіе народу относительно законовъ, принятыхъ законодательнымъ собраніемъ. Въ силу референдума, законы, принятые законодательнымъ собраніемъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ должны (какъ-то конституціонные законы), а въ другихъ случаяхъ могутъ подвергаться еще голосованію самого населенія. Оно можетъ высказываться о томъ, удовлетворяетъ ли его данный законъ. Принятый законодательнымъ собраніемъ, народными представителями, законъ можетъ быть отвергнутъ самимъ народомъ. Сохраненный народомъ при голосованіи онъ является принятымъ.

Нѣкоторые законы подвергаются референдуму обязательно. Это — законы, вносящіе какія-либо измѣненія въ конституцію, — конституціонные законы. Въ такомъ видѣ референдумъ считается обязательнымъ. Къ прочимъ же законамъ онъ можетъ быть примѣненъ только при наличности требованія въ этомъ смыслѣ, предъявленнаго извѣстнымъ опредѣленнымъ числомъ гражданъ. Въ этомъ видѣ референдумъ будетъ факультативнымъ. Во всѣхъ этихъ случаяхъ голосуютъ избиратели, — тѣ, кто избираетъ на-

родныхъ представителей. Для того же, чтобы считать законъ отвергнутымъ, нужно, чтобы противъ него высказалось большинство всѣхъ избирателей. Неголосующіе изъ нихъ, уклоняющіеся отъ участія въ референдумѣ, считаются согласными съ закономъ, принятымъ законодательнымъ собраніемъ.

Помимо референдума швейцарскіе граждане могутъ сами непосредственно проявлять законодательную инициативу. Это дѣлается путемъ подачи отъ извѣстнаго опредѣленнаго числа гражданъ соотвѣтствующаго заявленія въ законодательное учрежденіе кантона. Заявленіе это можетъ заключать въ себѣ самый проектъ измѣненія въ видѣ готоваго закона. Или же оно можетъ выставлять лишь общее положеніе, намѣчающее основы желаемаго закона и требующее выработки особаго законопроекта. Въ первомъ случаѣ готовый проектъ закона и предлагается на всенародное голосованіе. Во второмъ же голосуется сначала предложенное общее положеніе. Проектъ составляется лишь послѣ принятія этого положенія, и затѣмъ голосуется самый этотъ проектъ, имѣющій въ основѣ принятое положеніе. Такимъ путемъ почти во всѣхъ кантонахъ могутъ быть вводимы измѣненія въ конституцію. Затѣмъ, за исключеніемъ трехъ кантоновъ, — Люцерна, Фрибурга и Валлиса, — путемъ всенародной инициативы могутъ быть создаваемы и обыкновенные законы.

Предложеніе новаго закона путемъ осуществленія всенародной законодательной инициативы имѣетъ извѣстное сходство съ подачею петицій, но право всенародной инициативы нельзя отнести къ праву петицій, которымъ пользуется населеніе конституціонныхъ государствъ. Между петиціей и всенародной законодательной инициативой имѣется весьма существенное различіе. Петиція можетъ получить удовлетвореніе, но можетъ быть оставлена безъ послѣдствій. Она имѣетъ просительный, а не повелительный характеръ. Удовлетвореніе ея зависитъ всецѣло отъ власти, которой она подается. Другое дѣло всенародная инициатива, какъ она развилась въ Швейцаріи. Всенародная инициатива имѣетъ здѣсь именно повелительный характеръ. Коль скоро предложеніе новаго закона сдѣлано установленнымъ въ конституціи числомъ гражданъ кантона, передача его на всенародное голосованіе обязательна. Законодательное собраніе не можетъ уклониться отъ этого.

Какъ мы видѣли, въ Швейцаріи референдумъ и народная инициатива примѣняется одинаково и къ конституціоннымъ и къ обыкновеннымъ законамъ. Референдумъ извѣстенъ и въ Америкѣ. Но въ Сѣверо-Американскихъ С. Штатахъ онъ примѣняется только къ конституціоннымъ законамъ. Всякія измѣненія въ

конституціи штата должны быть передаваемы здѣсь на всенародное голосованіе. Референдумъ въ нѣкоторыхъ штатахъ требуется также для избранія того или другого мѣста для столицы и для перенесенія столицы изъ одного города въ другой.

Является вопросъ, какіе результаты даетъ непосредственное участіе народа во власти въ разсмотрѣнныхъ формахъ. Можетъ быть путемъ всенародной инициативы и референдума возникаютъ законы, наиболѣе радикальнымъ образомъ разрѣшающіе вопросы народной жизни? Или же въ референдумѣ и инициативѣ проявляется, наоборотъ, извѣстная отсталость массы населенія, непосредственно принимающей участіе въ дѣлахъ законодательства? Оказывается, что ни того, ни другого не замѣчается въ области примѣненія законодательной инициативы и референдума.

Разсмотрѣнныя формы участія народа во власти представляютъ собою жизненныя учрежденія. Это можно въ особенности сказать о референдумѣ. Всенародное голосованіе законовъ, прошедшихъ чрезъ законодательныя палаты въ Швейцаріи, примѣняется очень широко и очень часто. Ему подвергается въ нѣкоторыхъ кантонахъ больше половины законовъ, принятыхъ народными представителями. Очень часто народъ и отвергаетъ законы, принятые его представителями. Число законовъ, подвергающихся такой участи, въ разныхъ кантонахъ въ разное время колеблется отъ одной четверти до половины всѣхъ голосуемыхъ законовъ. Швейцарскій народъ очень ревниво относится, такимъ образомъ, къ вопросамъ своего законодательства, проявляетъ къ нимъ большой интересъ. Нужно сказать, однако, что изъ числа гражданъ, имѣющихъ избирательное право далеко не всѣ принимаютъ участіе во всенародномъ голосованіи законовъ. Значительная часть ихъ воздерживается отъ голосованія и, слѣдовательно, считается согласною съ законами, принятыми народными представителями. Число голосующихъ никогда не превышаетъ двухъ третей всѣхъ избирателей. Такимъ же образомъ и здѣсь подтверждается та истина, что большинство, которымъ управляется современное конституціонное государство, относительно, — что и наиболѣе демократическія страны не управляются всѣмъ народомъ, а только извѣстною частью, проявляющей наибольшій интересъ къ вопросамъ политической жизни.

Источники. Пособія, указанныя въ предыдущихъ главахъ. Особо подробно разсмотрѣны формы участія народа въ законодательствѣ, принятыя въ Швейцаріи, въ сочиненіи Лоуэля: «Правительства и политическія партіи». *Дюнанъ.* Народное законодательство въ Швейцаріи. Изд. Львовича 1906 г. Ц. 25 к. *Курти.* Исторія народнаго законодательства и демократіи въ Швейцаріи, перев. Львовича. 1900 г. Ц. 1 р.

XIX. Министры; судебная и политическая отвѣтственность министровъ.

Управленіе дѣлится на отрасли, развѣтвляется. Народное образованіе составляетъ одну отрасль, военное дѣло — другую, правосудіе — третью, финансы требуютъ особаго управленія, пути сообщенія составляютъ предметъ заботливости для спеціальныхъ органовъ управленія, разныя дѣла внутренняго управленія, спокойствіе и безопасность составляютъ также предметъ исключительнаго попеченія, возложеннаго на особые органы, внѣшнія сношенія, сношенія съ другими странами и охрана интересовъ подданныхъ, пребывающихъ въ чужихъ государствахъ, составляютъ новую отдѣльную отрасль управленія и т. д. Всѣ же эти отдѣльныя отрасли управленія, эти самостоятельныя, своеобразныя части цѣлаго — вѣтви обширнаго ствола государственнаго управленія — ввѣряются главою государства особымъ должностнымъ лицамъ, представляющимъ собою центральную правительственную власть, принимающимъ на себя руководство ими и отвѣтственность за правильное ихъ веденіе и надлежащее состояніе. Особыя должностныя лица эти — министры.

Управленіе — въ широкомъ смыслѣ слова административная дѣятельность — имѣетъ чрезвычайно важное значеніе. Съ вопросами управленія и съ представителями административной власти обыватель встрѣчается чаще всего; дѣятельность административныхъ властей можетъ касаться его непосредственно. При этомъ дѣятельность по существу своему подзаконная, происходящая по указаніямъ и въ предѣлахъ закона. Управленіе не можетъ быть сведено, однако, къ простому исполненію предписаній закона. Законъ не можетъ опредѣлять каждый шагъ администраціи, каждое ея дѣйствіе. Онъ даетъ общее указаніе. Исполненіе его требуетъ ряда распоряженій и дѣйствій, сообразуемыхъ съ фактическими обстоятельствами и условіями мѣста и времени. Административная дѣятельность необходимо отличается въ этомъ случаѣ отъ судебной, составляющей прямое приложеніе закона къ частнымъ случаямъ. Она требуетъ отъ должностного лица извѣстной самостоятельности и дѣйствій, сообразуемыхъ не только съ закономъ, но и съ тою цѣлью, которая въ данномъ случаѣ ставится администраціей. Отсюда же при оцѣнкѣ дѣйствій административной власти можетъ возникать вопросъ не только о законности этихъ дѣйствій, но и объ ихъ цѣлесообразности, объ истинномъ обезпеченіи ими тѣхъ интересовъ и задачъ, которыя ставятся ей въ каждомъ данномъ слу-

чаѣ. Это въ особенности можно сказать о высшихъ органахъ управленія. Этимъ же опредѣляется извѣстное различіе въ отвѣтственности исполнительной власти, и опять-таки въ особенности высшей административной власти, получающей въ свое завѣдываніе цѣлыя отрасли управленія, слѣдующей извѣстнымъ общимъ — господствующимъ въ данное время принципамъ, проводящимъ извѣстную политику.

Въ самодержавной монархіи министры являются непосредственными исполнителями воли монарха, выразившейся въ законахъ и въ особыхъ по частнымъ случаямъ повелѣніяхъ. Имъ они избираются и назначаются; передъ нимъ отвѣтственны; имъ и увольняются. Дѣйствуя собственною властью въ извѣстныхъ предѣлахъ, министры представляютъ монарху всеподданнѣйшіе доклады въ случаяхъ, требующихъ его участія, его санкціи, его согласія на какую-либо мѣру. Они могутъ отвѣчать при этомъ въ случаяхъ прямого нарушенія законовъ, совершенія уголовныхъ преступленій, и предаваться въ такихъ случаяхъ суду, обыкновенному или, чаще всего, особому высшему суду, который можетъ быть учрежденъ для произнесенія приговоровъ надъ высшими должностными лицами. Фактически отвѣтственность министровъ въ судебномъ порядкѣ возникаетъ, однако, вообще очень рѣдко. На это нужны исключительные случаи. И чаще всего министры просто увольняются по несоотвѣтствію общему политическому направленію, которое монархъ желаетъ придать дѣламъ управленія страною. Чаще всего возникаетъ для нихъ въ этомъ смыслѣ политическая отвѣтственность передъ нимъ.

Въ самодержавномъ государствѣ высшіе органы административнаго управленія, главы отдѣльныхъ вѣдомствъ, могутъ подчиняться и требованіямъ извѣстнаго единства дѣйствій. Важнѣйшія мѣры управленія, имѣющія общее значеніе, могутъ требовать совокупнаго дѣйствія всѣхъ министровъ, объединенныхъ монархомъ. И въ самодержавномъ государствѣ становится поэтому необходимымъ учрежденіе, чрезъ которое проходили бы мѣры общаго значенія, которое объединяло бы дѣятельность отдѣльныхъ министровъ, обезпечивало бы имъ единство такимъ путемъ, помимо того, которое придается имъ монархомъ.

Въ государствѣ конституціонномъ объединеніе дѣятельности отдѣльныхъ министровъ становится особенно необходимымъ. Министры, оставаясь здѣсь главами отдѣльныхъ вѣдомствъ, завѣдуя отдѣльными частями управленія, всѣ въ совокупности составляютъ нѣчто цѣлое, стоящее между монархомъ и народнымъ представительствомъ. Это цѣлое обозначается словомъ

совѣтъ или кабинетъ съ первымъ министромъ, какъ предсѣдателемъ. Монархъ управляетъ здѣсь чрезъ кабинетъ, черезъ объединенное правительство, главою котораго онъ является. «Король въ совѣтѣ» — такъ опредѣляется положеніе англійскаго короля въ отношеніи управленія: король управляетъ въ средѣ и чрезъ посредство своихъ ближайшихъ совѣтниковъ. Такъ это его положеніе противопоставляется положенію его какъ законодательной власти, опредѣляемому словами: «король въ парламентѣ» и конституціонный монархъ безотвѣтственъ. Но за дѣйствія, совершаемыя его именемъ, отвѣчаютъ его совѣтники, — министры. Отвѣтственность въ каждомъ данномъ случаѣ переносится именно на того министра, по совѣту котораго принято данное мѣропріятіе. А для того, чтобы было ясно, на кого именно изъ министровъ падаетъ отвѣтственность, устанавливается, чтобы распоряженіе или повелѣніе монарха подписывалось министромъ, по совѣту котораго оно состоялось и безъ этого не приводилось въ исполненіе. Это называется *контрасигнированіемъ* актовъ, исходящихъ отъ главы государства.

Отвѣтственность министровъ въ конституціонномъ государствѣ бываетъ судебная и чаще всего политическая въ строгомъ смыслѣ этого слова. Отдѣльный министръ, совершающій дѣйствіе, предусмотрѣнное уголовнымъ закономъ, можетъ быть преданъ суду. Но министерская отвѣтственность, распространяемая на весь составъ объединеннаго кабинета, является политическою, въ строгомъ смыслѣ этого слова. За нецѣлесообразное общее веденіе дѣлъ въ странѣ, за политику, не получающую одобренія въ ея цѣломъ, министры могутъ отвѣчать въ полномъ составѣ, въ составѣ совѣта или кабинета, члены котораго предполагаются солидарными. Подобная коллективная отвѣтственность министровъ можетъ быть передъ монархомъ, смѣняющимъ ихъ сообразно съ своими видами въ полномъ составѣ. Въ странахъ же съ развитою конституціонною жизнью, — тамъ, гдѣ упрочивается связь министровъ съ народнымъ представительствомъ, — политическая отвѣтственность министровъ предполагается ближайшимъ образомъ передъ парламентомъ, изъ состава котораго сами они и назначаются. Это наблюдается, именно, въ государствахъ съ парламентскимъ управленіемъ. Здѣсь министры назначаются формально также монархомъ или президентомъ республики. Но фактически смѣна однихъ министровъ и назначеніе другихъ въ полномъ составѣ происходятъ въ зависимости отъ большинства народныхъ представителей. Неодобреніе этимъ большинствомъ общей политики министерства, возникшее по запросу, вызванному незакономѣрностью дѣйствій, бездѣятель-

ностью или неудачными недостаточными мѣрами, принятыми въ какомъ-либо случаѣ, непринятіе парламентомъ какого-либо важнаго законопроекта, представленнаго правительствомъ, — всѣ вообще случаи, когда возникаетъ вопросъ объ отсутствіи довѣрія къ министерству со стороны парламента, — влекутъ за собою или роспускъ палаты, выходъ въ отставку всего кабинета въ полномъ составѣ — или примѣненіе къ министрамъ политической отвѣтственности Самое назначеніе новаго состава министерства необходимо ставится здѣсь въ зависимость отъ большинства народныхъ представителей, если они не разбиты на многочисленныя мелкія партіи. Только тотъ кабинетъ можетъ заслужить довѣріе парламентскаго большинства, который состоитъ изъ представителей этого большинства, пока самое это большинство сохраняется въ парламентѣ. Переходъ вліянія, принадлежащаго одной партіи, къ другой влечетъ за собою неустойчивость кабинета, возможность разногласія между нимъ и новымъ большинствомъ и необходимость его смѣны, дожидаясь прямого неодобренія своей политики и предупреждая наступленіе для него политической отвѣтственности, — министерство, въ этомъ, какъ и въ случаяхъ неодобренія своей политики, подаетъ въ отставку. Отставка вручается монарху или президенту республики. И, принимая ее, монархъ или президентъ республики призываетъ обыкновенно главу парламентскаго большинства и поручаетъ ему составить новый кабинетъ; затѣмъ онъ назначаетъ тѣхъ лицъ, которыя будутъ избраны главою парламентскаго большинства или господствующей въ немъ партіи. Глава государства, какъ видно, ограниченъ здѣсь въ принадлежащей ему формально свободѣ назначенія министровъ. Большею свободою пользуются они естественно тамъ, гдѣ парламентъ раздѣленъ на нѣсколько мелкихъ партій, изъ которыхъ ни одна не составляетъ большинства. Здѣсь возможно составленіе *коалиціоннаго* министерства, т.-е. министерства, состоящаго изъ представителей различныхъ партій, въ выборѣ которыхъ монархъ или президентъ въ большей мѣрѣ руководствуется собственнымъ усмотрѣніемъ. Не имѣя опредѣленной политической окраски, такое министерство, предназначаемое ближайшимъ образомъ для завѣдыванія различными отраслями управленія, будетъ вмѣстѣ съ тѣмъ *дѣловымъ*.

Выражаясь образно, министры, получающіе въ свое вѣдѣніе отдѣльныя отрасли управленія, тѣмъ самымъ получаютъ портфели съ дѣлами, относящимися до ихъ вѣдомствъ. Но въ составъ кабинета въ конституціонномъ государствѣ входятъ иногда и «министры безъ портфелей», — министры, не получающіе особыхъ отраслей управленія въ свое вѣдѣніе. Ихъ назначеніе—

принимать участіе въ обсужденіи общихъ мѣръ и вопросовъ, разрѣшаемыхъ правительствомъ. Вмѣстѣ съ остальными членами кабинета они несутъ и политическую отвѣтственность за такого рода мѣропріятія и за общее направленіе политики министерства.

Парламентаризмъ нигдѣ не устанавливался силою закона. Эта форма наиболѣе полнаго участія парламента въ управленіи, выражающая наиболѣе дѣйствительнымъ образомъ и политическую отвѣтственность министровъ, возникаетъ фактически, по обычаю. Парламентское управленіе образуется само собою тамъ, гдѣ народное представительство имѣетъ большую силу, и гдѣ, наоборотъ, значеніе главы государства, монарха, сравнительно слабо. Для парламентскаго управленія требуется, чтобы народное представительство достаточно окрѣпло. Это же происходитъ лишь съ теченіемъ времени, и мы видимъ, что такое управленіе установилось въ странахъ съ давнимъ и продолжительнымъ дѣйствіемъ народнаго представительства, какова, напримѣръ, Англія. Здѣсь оно пользуется и устойчивостью, которой не наблюдается въ странахъ съ болѣе молодымъ народнымъ представительствомъ, принявшихъ парламентское управленіе. Что касается теперь до правъ министровъ, то они являются ближайшими совѣтниками монарха или президента республики и посредниками между главою государства и парламентомъ. Поэтому министры подписываютъ акты, исходящіе отъ главы государства, принимая на себя отвѣтственность за нихъ. Затѣмъ министры являются представителями главы государства, или въ болѣе обширномъ смыслѣ правительства — въ парламентѣ. Отъ лица правительства они вносятъ законопроекты въ парламентъ и здѣсь эти законопроекты защищаютъ. Въ виду этого, министрамъ предоставляется слово въ парламентѣ, хотя бы они и не принадлежали лично къ числу его членовъ. Право слова предоставляется имъ каждый разъ, какъ они того пожелаютъ. Наконецъ, министры управляютъ ввѣренными имъ отраслями управленія, — дѣлая общія по своему вѣдомству распоряженія и неся отвѣтственность за общее состояніе дѣлъ по своей части.

Пособіями могутъ служить сочиненія, указанныя въ предыдущихъ главахъ. *Дюпріе*, Государство и роль министровъ въ различныхъ странахъ Западной Европы. Три вып. Ц. 1 р. 80 к. *Алексѣевъ*. Министерская власть въ конституціонномъ государствѣ. Харьковъ. 1910 г. *Жилинъ*. Отвѣтственность министровъ. Кіевъ. 1908.

XX. Судебный контроль надъ управленіемъ.

Одной изъ самыхъ настоятельныхъ потребностей политической жизни является обезпеченіе законности управленія. Необходимо, чтобы законы соблюдались не только частными лицами,

но и всѣми представителями власти и администраціи. Въ противномъ случаѣ колеблется авторитетъ закона, въ обществѣ подрывается довѣріе къ власти, а въ администраціи укореняется произволъ.

Чтобы предотвратить эти нежелательныя явленія, современное конституціонное государство подчиняетъ дѣятельность администраціи строгому надзору и контролю. Надзоръ этотъ осуществляется, прежде всего, начальствомъ надъ подчиненными. Но подобнаго рода административный надзоръ не въ состояніи обезпечить законом*ѣрности въ управленіи. Начальство не можетъ безпрерывно слѣдить за каждымъ дѣйствіемъ своихъ подчиненныхъ. Далѣе оно опасается, какъ бы огласка дѣла не вызвала нареканій на него самого за то, что оно не досмотрѣло и назначило такого плохого чиновника, какъ бы отъ этого не пострадалъ авторитетъ власти.

Администрація, наконецъ, не можетъ быть вполнѣ безпристрастнымъ судьей въ дѣлахъ, возникающихъ по поводу ея дѣйствій.

Въ гораздо большей степени обезпечивается эта цѣль въ томъ случаѣ, когда контроль надъ законностью дѣйствій администраціи предоставленъ самостоятельнымъ и независимымъ отъ администраціи судамъ. Этотъ контроль осуществляется, прежде всего, установленіемъ уголовной и гражданской отвѣтственности должностныхъ лицъ.

Уголовная отвѣтственность имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, если должностное лицо совершило правонарушеніе съ какимъ-либо злымъ, преступнымъ умысломъ: беретъ, напр., взятки, злоупотребляетъ властью или совершаетъ какое-либо иное преступленіе. Въ такомъ случаѣ виновнаго слѣдуетъ подвергнуть наказанію. Наоборотъ, гражданская отвѣтственность состоитъ въ томъ, что должностное лицо, причинившее кому-либо своими неправом*ѣрными дѣйствіями имущественный ущербъ, присуждается къ его возмѣщенію.

И уголовная и гражданская отвѣтственность должностныхъ лицъ имѣетъ мѣсто во всѣхъ странахъ передъ общими судами. Но порядокъ ея далеко не одинаковъ во всѣхъ странахъ.

Наиболѣе строгій характеръ носитъ отвѣтственность должностныхъ лицъ въ Англіи. Здѣсь всѣ должностныя лица, не исключая министровъ, подлежатъ за нарушенія закона судебной отвѣтственности передъ общими для всѣхъ судами и въ одинаковомъ для всѣхъ порядкѣ. Какого-либо разрѣшенія начальства для привлеченія должностныхъ лицъ къ суду не

требуется. Мало того, приказаніе начальства или даже самого короля не можетъ послужить оправданіемъ въ совершеніи противозаконнаго проступка. Всякій долженъ *лично* отвѣчать за всякій проступокъ, въ совершеніи котораго онъ принималъ то или другое участіе. Англійскіе суды въ то же время преслѣдуютъ всякое нарушеніе права, хотя бы оно совершено было подъ вліяніемъ ошибки и не сопровождалось сколько-нибудь значительнымъ ущербомъ. Въ одномъ случаѣ былъ арестованъ по приказу министра одинъ служащій въ типографіи подростокъ. Черезъ шесть часовъ этого подростка освободили, такъ какъ обнаружилось, что его арестовали по ошибкѣ. И хотя его продержали въ помѣщеніи лучшемъ, чѣмъ то, въ какомъ онъ жилъ, и дали ему пищу лучше той, какой онъ питался обыкновенно, тѣмъ не менѣе онъ возбудилъ противъ министра дѣло о неправильномъ лишеніи свободы, и судъ присудилъ министра къ уплатѣ подростку 3.000 рублей, на наши деньги, суммы, которую тотъ не заработалъ бы въ теченіе нѣсколькихъ лѣтъ.

Зная, что имъ придется отвѣчать за малѣйшее нарушеніе закона, должностныя лица всячески стремятся пользоваться своими полномочіями съ должной осмотрительностью, строго придерживаясь при этомъ буквы и духа законовъ.

Въ другихъ странахъ Европы привлеченіе должностныхъ лицъ къ судебной отвѣтственности обставлено бо̀льшими или меньшими затрудненіями, да и самая отвѣтственность допускается далеко не во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, въ какихъ имѣетъ она мѣсто въ Англіи.

Наименѣе удовлетворительный характеръ носитъ судебная отвѣтственность должностныхъ лицъ въ Россіи. Что касается гражданской отвѣтственности, то, если вредъ или убытки причинены преступными дѣяніями должностныхъ лицъ, она можетъ имѣть мѣсто лишь по преданіи виновнаго суду; но это возможно лишь съ разрѣшенія надлежащаго начальства. И лишь въ случаѣ, если вредъ или убытки причинены нерадѣніемъ, небрежностью или медленностью должностныхъ лицъ, потерпѣвшій можетъ предъявить искъ прямо въ судъ, помимо начальства. Но искъ въ такомъ случаѣ разсматривается не обычнымъ составомъ суда, а особымъ присутствіемъ, состоящимъ изъ представителей суда и администраціи.

Еще въ большей степени затрудненo у насъ привлеченіе должностныхъ лицъ къ уголовной отвѣтственности. Для возбужденія ея необходимо подать жалобу начальству, отъ коего зависитъ опредѣленіе на должность виновнаго или же въ первый департаментъ Сената. Получивъ жалобу, начальство требуетъ

объясненія отъ обвиняемаго, на что срока никакого не установлено. Затѣмъ начальство можетъ по своему усмотрѣнію или прекратить дѣло или назначить дознаніе. Но производство дознанія, въ послѣднемъ случаѣ, поручается во всякомъ случаѣ не независимому отъ администраціи судебному слѣдователю, а чиновнику того же вѣдомства, къ которому принадлежитъ и обвиняемый. На производство дознанія срока опять-таки не установлено. Произведя дознаніе начальство или прекращаетъ дѣло, или рѣшаетъ его въ административномъ порядкѣ, или же предаетъ виновнаго суду. Но судъ въ этомъ случаѣ обязанъ руководствоваться лишь тѣми данными, которыя добыты административнымъ путемъ. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ законъ предписываетъ производство предварительнаго слѣдствія. Но оно ведется въ такихъ случаяхъ не обычнымъ путемъ, а заключеніе прокурора о направленіи дѣла препровождается начальству обвиняемаго, которое и рѣшаетъ вопросъ, предать виновнаго суду или нѣтъ. Правда, рѣшеніе начальства можетъ быть обжаловано прокуроромъ. Къ сожалѣнію только, всѣ пререканія между нимъ и начальствомъ разрѣшаются губернскими правленіями и первымъ департаментомъ Сената — административными учрежденіями, которымъ недостаетъ для безпристрастнаго рѣшенія дѣлъ и самостоятельности и независимости. Такимъ образомъ привлеченіе должностныхъ лицъ къ суду зависитъ у насъ всецѣло отъ усмотрѣнія начальства. Вотъ почему должностныя лица такъ рѣдко привлекаются у насъ къ судебной отвѣтственности и почему послѣдняя такъ рѣдко достигаетъ своей цѣли.

Какъ ни необходима гражданская и уголовная отвѣтственность должностныхъ лицъ, тѣмъ не менѣе одна она не въ состояніи обезпечить законности управленія. Далеко не всѣ неправомѣрныя дѣйствія администраціи носятъ преступный характеръ или наносятъ имущественный ущербъ. Сплошь и рядомъ неправомѣрныя дѣйствія администраціи вызываются ошибочнымъ пониманіемъ закона, неправильнымъ представленіемъ о границахъ предоставленной ей власти или неправильнымъ примѣненіемъ послѣдней. И подобныя дѣйствія могутъ и не сопровождаться имущественнымъ ущербомъ. Вотъ почему во всѣхъ подобныхъ случаяхъ вызывается необходимость не въ наказаніи должностнаго лица и не въ присужденіи его къ возмѣщенію ущерба, а въ разрѣшеніи возникшаго спора о законности административнаго распоряженія, въ случаѣ признанія его незаконнымъ, въ его отмѣнѣ.

Раньше эта задача осуществлялась органами администраціи въ административномъ порядкѣ и осуществлялась весьма плохо. Но въ XIX вѣкѣ для разрѣшенія споровъ о законности дѣйствій администраціи въ большинствѣ странъ Европы были образованы особыя судебно-административныя присутствія или «административные суды», и выработанъ особый порядокъ для разрѣшенія такихъ споровъ. Такимъ путемъ создалась какъ бы особая вѣтвь правосудія, называемая въ отличіе отъ уголовной и гражданской юстиціи *административной юстиціей*. Административная юстиція имѣется не во всѣхъ странахъ. Въ Англіи и Бельгіи, напримѣръ, споры о законности дѣйствій администраціи разрѣшаются общими судами въ обычномъ судебномъ порядкѣ. Въ другихъ странахъ, напр., во Франціи, «административные суды» болѣе походятъ на административныя присутствія, чѣмъ на суды. Наиболѣе удовлетворительно организована административная юстиція въ Пруссіи. Въ качествѣ административныхъ судовъ дѣйствуютъ уѣздная и окружная управы. Первая состоитъ изъ шести выбираемыхъ уѣзднымъ земскимъ собраніемъ членовъ и предсѣдателя, каковымъ является уѣздный начальникъ — ландратъ. Окружная управа состоитъ изъ президента, двухъ назначаемыхъ королемъ членовъ и четырехъ, избираемыхъ провинціальнымъ ландтагомъ (земствомъ). Наконецъ высшей инстанціей является настоящій судъ — высшій административный судъ, не принимающій никакого участія въ управленіи и пользующійся полнѣйшей самостоятельностью и независимостью отъ администраціи. Членами этого суда состоятъ назначаемые королемъ, получившіе высшее юридическое образованіе, опытные юристы и бывшіе администраторы; всѣ они пользуются несмѣняемостью. Дѣлопроизводство во всѣхъ этихъ судахъ имѣетъ вполнѣ судебный характеръ, происходитъ публично, гласно, состязательно. Такимъ образомъ въ Пруссіи административная юстиція, если и не вполнѣ, то въ значительной степени удовлетворяетъ тѣмъ требованіямъ, какимъ должно удовлетворять всякое правосудіе.

Совершенно не удовлетворяетъ этимъ требованіямъ административная юстиція у насъ въ Россіи. Осуществляется она въ губерніяхъ и уѣздахъ разнаго рода присутствіями, образованными по одному образцу, главнымъ образомъ изъ мѣстныхъ представителей разнаго рода вѣдомствъ подъ предсѣдательствомъ, большею частью, губернатора. Такія присутствія образованы для разрѣшенія споровъ по крестьянскимъ дѣламъ, по фабричнымъ дѣламъ, объ отправленіи воинской повинности, объ открытіи и закрытіи обществъ, объ уплатѣ разнаго рода на-

логовъ. Наиболѣе важное положеніе занимаютъ губернскія по земскимъ и городскимъ дѣламъ присутствія, вѣдѣнію коихъ подлежатъ споры о законности и цѣлесообразности постановленій земскихъ и городскихъ учрежденій. Врядъ ли нужно доказывать, какое громадное значеніе имѣютъ всѣ подобнаго рода дѣла. Къ сожалѣнію, организація и дѣлопроизводство названныхъ присутствій совершенно не обезпечиваютъ правильнаго и безпристрастнаго рѣшенія этихъ дѣлъ. Значительный численный перевѣсъ въ губернскихъ по земскимъ и городскимъ дѣламъ присутствіяхъ принадлежитъ разнаго рода чиновникамъ, плохо освѣдомленнымъ въ дѣлахъ мѣстнаго самоуправленія и находящихся въ зависимости или подъ вліяніемъ губернатора. Этотъ послѣдній состоитъ къ тому же и предсѣдателемъ названныхъ присутствій; а такъ какъ ему же принадлежитъ въ большинствѣ случаевъ возбужденіе разсматриваемыхъ въ присутствіи дѣлъ, то выходитъ, что губернаторъ является судьею какъ бы въ собственномъ своемъ дѣлѣ.

Въ качествѣ высшей инстанціи, разрѣшающей всѣ споры о законности дѣйствій администраціи, дѣйствуютъ у насъ «административные» департаменты Сената, въ особенности же самый главный изъ нихъ — первый департаментъ. Но организація и дѣлопроизводство этихъ департаментовъ отличаются весьма крупными недостатками. Прежде всего, административные департаменты Сената не только судятъ, но имъ предоставленъ также цѣлый рядъ полномочій административнаго и какъ бы законодательнаго характера, въ томъ числѣ то право разъяснять смыслъ законовъ, которымъ они стали такъ часто пользоваться за послѣдніе три года. Уже одно это совмѣщеніе совершенно разнородныхъ полномочій противорѣчитъ тѣмъ требованіямъ, какимъ долженъ удовлетворять настоящій судъ. Рѣзко противорѣчитъ этимъ требованіямъ и то, что отъ сенаторовъ административныхъ департаментовъ не требуется юридическаго образованія, и они не пользуются несмѣняемостью. Не обезпечена Сенату и должная самостоятельность и независимость отъ министровъ. Генералъ-прокуроромъ Сената состоитъ министръ юстиціи, а начальниками департаментскихъ канцелярій подчиненные ему, а не Сенату, оберъ-прокуроры. Въ результатѣ вся дѣятельность Сената подчинена надзору, опекѣ и руководству министра юстиціи.

Весьма неудовлетворительно и дѣлопроизводство административныхъ департаментовъ. Оно открываетъ широкій просторъ вліянію министровъ и отличается необыкновенной волокитой. Бла-

годаря, наконецъ, зависимости Сената отъ министровъ, рѣшенія его не пользуются даже въ административныхъ кругахъ должнымъ авторитетомъ.

Изъ сказаннаго видно, какъ слабо организованъ у насъ судебный контроль надъ дѣйствіями администраціи.

Весьма ясно изложенъ вопросъ о судебной отвѣтствености должностныхъ лицъ и объ административной юстиціи у *Н. М. Коркунова* во 2-мъ томѣ его русскаго государственнаго права. Ц. 3 р. Спеціально вопросу о судебной отвѣтственности должностныхъ лицъ и оцѣнокъ соотвѣтствующаго правительственнаго законопроекта посвящена хорошо написанная статья *Е. Кулишера*. «Судебное преслѣдованіе должностныхъ лицъ», («Русская Мысль» 1907 г. № 3). вышедшая также отдѣльной брошюрой (Ц. 30 к.). Вопросу о реформѣ Сената въ связи съ постановкой административной юстиціи въ другихъ странахъ посвящены обстоятельныя, но тяжеловато написанныя статьи. *Гозина-Гозинскаго*. «Административная юстиція и преобразованіе Правительствующаго Сената (См. Журналъ Мин. Юстиціи». 1907 г. №№ 1 и 2). Критикѣ правительственнаго законопроекта, посвященнаго реформѣ Сената, посвящена также брошюра *О. Кокошкинъ*. «Реформа Сената». М. 1908 г. Ц. 30 к.

XXI. Автономія.

Автономія есть право подчиненнаго государству союза не только самостоятельно подъ контролемъ государства управляться, но и имѣть свое особое законодательное установленіе для изданія по опредѣленнымъ предметамъ своихъ законовъ.

Автономія поэтому шире мѣстнаго самоуправленія. Въ самоуправленіи есть признаки собственно автономіи, какъ въ автономіи — характерныя черты самоуправленія. Но между мѣстнымъ самоуправленіемъ и собственно автономіей есть и существенныя черты различія. Органы мѣстнаго самоуправленія не издаютъ законовъ, но сами по всѣмъ предметамъ опредѣляются государственными законами. Задачи ихъ чисто административныя. Преимущественно эти задачи хозяйственныя, имѣющія въ виду удовлетвореніе экономическихъ нуждъ мѣстнаго населенія. Органы мѣстнаго самоуправленія могутъ имѣть право издавать обязательныя постановленія по опредѣленнымъ предметамъ. Но постановленія эти должны не только согласоваться съ существующими законами, и не могутъ вступать съ ними въ противорѣчіе, но и быть основаны на нихъ. Между тѣмъ автономія предполагаетъ извѣстный довольно обширный кругъ, представленный для прямого мѣстнаго законодательства. Собственно законы, издаваемые автономными законодательными учрежденіями, могутъ въ данной мѣстности касаться очень существенныхъ отношеній, замѣнять по цѣлому ряду важныхъ предметовъ совершенно государствен-

ные законы. Вообще автономія преслѣдуетъ не однѣ чисто административныя задачи удовлетвореніе мѣстныхъ экономическихъ пользъ и нуждъ, но задачи широко-культурныя и вмѣстѣ — политическія, направленныя къ сохраненію самостоятельнаго развитія, языка, правовыхъ воззрѣній, вѣрованій и старинныхъ мѣстныхъ учрежденій и правъ населенія, которому она предоставлена.

Отличаясь отъ мѣстнаго самоуправленія, автономія еще рѣзче отличаетъ отъ государства мѣстность, которой она предоставлена. Автономія не создаетъ изъ земельнаго пространства, занимаемаго даннымъ населеніемъ, управляющимся данной организаціей своихъ властей государства съ его признаками. Отличіе автономной мѣстности отъ государства весьма существенно. Государство — союзъ, ни отъ кого не заимствующій свою власть, съ помощью собственнаго законодательнаго учрежденія разрѣшающій всѣ свои дѣла, или хотя и подчиненный другому государству, но съ собственнымъ и не уполномоченнымъ властвованіемъ. Государство болѣе есть членъ международнаго общенія. Оно входитъ въ свободныя соглашенія съ другими и состоитъ съ ними въ постоянныхъ сношеніяхъ. Въ интересахъ сохраненія и защиты своихъ правъ и владѣній, государство содержитъ армію и можетъ вести войну. Того не имѣетъ автономная мѣстность. Всѣ права ея не имѣютъ самостоятельнаго происхожденія. Они ей предоставлены тѣмъ государствомъ, въ предѣлахъ котораго она находится. Самая автономная мѣстность есть часть владѣній государства. Часть эта, прежде всего, лишена совершенно самостоятельности съ точки зрѣнія своего внѣшняго международнаго положенія. Нечего и говорить о томъ, что оно не имѣетъ ни права внѣшнихъ сношеній, ни права предпринимать войну на защиту своихъ правъ и увеличивать земельныя владѣнія, на которыхъ простирается. Она не представляетъ собою въ этомъ смыслѣ даже полунезависимаго государства. Автономная мѣстность не пользуется далѣе государственною самостоятельностью и независимостью и внутри. Въ отношеніи устройства и собственныхъ внутреннихъ дѣлъ она зависитъ отъ того, каковы предѣлы, указанные ей въ этомъ отношеніи государствомъ, къ которому принадлежитъ. Ей можетъ быть отведенъ болѣе или менѣе обширный кругъ законодательства. Но этотъ кругъ опредѣленно очерчивается государствомъ. При этомъ извѣстные предметы, имѣющіе общегосударственное значеніе, почти всегда остаются внѣ распоряженій и опредѣленій со стороны автономныхъ органовъ законодательства и управленія. Само государство исключаетъ ихъ изъ области вѣдѣнія этихъ органовъ.

Такъ, автономная мѣстность не имѣетъ обыкновенно права чеканить собственную монету, ставить таможни, въ особенности огораживаться таможнею отъ государства, къ которому принадлежитъ. Автономія не распространяется также обыкновенно на военное, почтовое, телеграфное и желѣзнодорожное дѣло, — и на все то вообще, что можетъ затрогивать интересы всего государства. Самая дѣятельность автономныхъ учрежденій и въ указанныхъ ей широкихъ предѣлахъ не бываетъ свободна отъ надзора со стороны государственной власти. Надзоръ этотъ необходимо предполагается. Государство, давшее автономію извѣстной мѣстности, оставляетъ за собою постоянный контроль за тѣмъ, чтобы автономныя власти не выходили изъ предѣловъ имъ указанныхъ, чтобы самостоятельная дѣятельность ихъ не нарушала интересовъ цѣлаго всей страны.

Обращаясь для поясненія изложенныхъ положеній къ дѣйствительной жизни, мы увидимъ, что ни кантоны Швейцаріи ни отдѣльные штаты Сѣверо-Американской Республики не представляютъ собою автономныхъ провинцій. Швейцарія и Сѣверо-Американскіе Соединенные Штаты суть федеративныя, союзныя государства. Самые ихъ кантоны и штаты — государства, члены федеративнаго государства. Штаты, какъ и кантоны, имѣютъ власть не по уполномочію союзнаго государства, а, имѣя уже таковую, вступили въ соглашеніе между собою для того, чтобы образовать сложныя государства: штаты — Сѣверо-Американскій Союзъ или Федерацію, кантоны — Швейцарскій Союзъ или Федерацію. Сложныя государства эти имѣютъ особые союзные органы государственнаго управленія и законодательства. Есть общая конституція штатовъ, какъ имѣется общая конституція Швейцарскаго Союза. Но есть и особыя государственные власти и отдѣльныя конституціи кантоновъ, какъ и отдѣльныя конституціи штатовъ. Въ общей конституціи Соединенныхъ Штатовъ Америки и въ общей конституціи Швейцарскаго Союза точно указаны тѣ дѣла, тѣ предметы, которые опредѣляются и разрѣшаются общими (федеральными) законами, общими (федеральными) властями. Только эти дѣла, только эти предметы и могутъ опредѣляться и разрѣшаться федеральными законодательными учрежденіями и федеральными властями.

Обращаясь, съ другой стороны, къ нѣкоторымъ колоніальнымъ владѣніямъ Англіи, мы видимъ, что эти владѣнія представляютъ собою автономныя провинціи Соединеннаго Королевства, пользующіяся чрезвычайно широкою автономіей въ устроеніи собственныхъ дѣлъ. Въ нихъ, какъ, напримѣръ, въ Австра-

ліи, Новой Зеландіи, въ Канадѣ, Капской области, имѣются собственныя законодательныя учрежденія, свое управленіе и суды. По мѣстнымъ условіямъ и по отдаленности отъ метрополіи они могутъ имѣть даже собственныя войска. Канада, раздѣленная сама на нѣсколько автономныхъ провинцій, даже и называется «господствомъ». И все-таки, Австралійская федерація, Канада, Новая Зеландія, Капская Область сами по себѣ, по существу своего положенія и отношенія къ Англіи, являются ея автономными провинціями, зависимыми отъ нея, ея владѣніями. Они подчинены законодательству Англіи во всѣхъ тѣхъ частяхъ, въ которыхъ имперское правительство пожелало подчинить ихъ. Свои права, свое управленіе они получили отъ нея. Англія оставила притомъ за собою надзоръ надъ ихъ управленіемъ. Она имѣетъ въ нихъ своихъ представителей. Представители эти (генералъ-губернаторъ или губернаторъ) обыкновенно становятся во главѣ мѣстнаго управленія на правахъ, приближающихъ ихъ къ монархамъ въ парламентскихъ конституціонныхъ государствахъ, управляющихъ чрезъ посредство отвѣтственныхъ министровъ, пользующихся довѣріемъ страны.

Разсматривая далѣе существующія государства, ихъ части и владѣнія, мы видимъ ясно, гдѣ наблюдается, собственно, автономія, и гдѣ рѣчь идетъ о государствѣ. Признаки самостоятельности и независимости государства рѣзко отличаютъ его отъ чертъ зависимости, которыя характеризуютъ автономную провинцію. И какъ бы широка ни была автономія, которою можетъ пользоваться данная мѣстность, все же можно опредѣлить по заимствованности ея власти, что данная мѣстность есть автономная провинція, а не отдѣльное государство.

Гдѣ и когда нужна и вводится автономія? Когда государство становится въ необходимость давать автономію той или другой своей части, безъ нарушенія интересовъ цѣлаго? Это возникаетъ для государства при самыхъ разнообразныхъ условіяхъ. Такъ это было съ Англіей въ отношеніи ея колоній, лежащихъ за океаномъ. Горькій опытъ научилъ ее, что отказъ въ автономіи можетъ вести не только къ ослабленію связи ея съ ними, но и къ возстаніямъ и отпаденію ихъ. И наоборотъ, тотъ же позднѣйшій опытъ показалъ, что дарованіе широкой автономіи лучше всего охраняетъ интересы цѣлаго и поддерживаетъ единство и нерушимость огромнаго государства. Въ отношеніи къ Англіи необходимость давать автономію отдѣльнымъ мѣстностямъ, предоставлять имъ право издавать свои законы и управлять своими дѣлами возникаетъ вслѣдствіе ихъ отдаленности и разобщен-

ности и отсюда невозможности управлять ими посредствомъ центральныхъ властей. Стремленіе получить автономію и готовность государства дать эту автономію могутъ проистекать не изъ желанія сохранить какія-нибудь національныя особенности. Дѣло учрежденія автономіи можетъ быть здѣсь дѣломъ цѣлесообразной организаціи управленія, цѣлесообразнаго установленія способовъ достиженія государственныхъ задачъ и интересовъ. Но автономія можетъ требоваться и при другихъ условіяхъ и отчасти также по другимъ соображеніямъ, необходимо принимаемыхъ къ руководству. Извѣстная часть населенія государства можетъ сознавать необходимость полученія и пользованія автономіей для сохраненія своей національной личности, своего языка, своей литературы, своихъ историческихъ особенностей. Современныя государства сплошь и рядомъ заключаютъ въ своемъ составѣ подобныя части. Части эти могутъ вовсе не нуждаться и могутъ быть совершенно не въ состояніи образовать самостоятельныя государства, хотя бы онѣ и жили нѣкогда полною государственною жизнью. Но для нихъ все-таки можетъ быть необходима бо́льшая доля самостоятельности управленія и въ этихъ видахъ извѣстная особая законодательная власть, чѣмъ для остальныхъ частей населенія государства. Стремленіе къ этому можетъ быть очень сильно. Оно можетъ проявляться различнымъ образомъ, будучи неистребимымъ, въ особенности когда оно захватываетъ массы, при извѣстномъ уровнѣ ихъ развитія. Подавляемое или оставляемое безъ удовлетворенія. оно можетъ создавать обостренныя отношенія между такими отдѣльными частями государства и господствующею частью его населенія. Самое государство, заключающее въ своемъ составѣ подобныя части, находящіяся въ такомъ состояніи, можетъ подвергаться постоянной опасности нарушенія его спокойствія. Обостренныя отношенія къ отдѣльнымъ частямъ могутъ представлять особо большую опасность въ случаѣ внѣшнихъ столкновеній. Только единеніе между всѣми частями государства, поддерживаемое широкой автономіей, редоставленной тѣмъ, которыя въ ней нуждаются, можетъ обезпечивать въ такихъ случаяхъ счастливый исходъ борьбы. Только тогда, когда всѣ отдѣльныя части государства, отдѣльныя національности въ немъ, сохранившія и стремящіяся къ сохраненію своихъ особенностей, своей культуры чувствуютъ себя свободными членами свободнаго союза и не испытываютъ угнетенія отъ господствующей національности, основываемаго на томъ, что въ ней заключается ядро государства,— только тогда вѣрнѣйшимъ образомъ обезпечивается цѣлость этого государства, его солидарность и единеніе его частей.

Разсмотрѣвъ нынѣшнее управленіе въ автономныхъ колоніяхъ Англіи, Вильсонъ находитъ въ результатахъ, которые даетъ примѣненіе автономіи здѣсь, лишнее «подтвержденіе той неоспоримой истины, что гораздо легче и въ то же время гораздо благоразумнѣе управлять съ согласія и при содѣйствіи управляемыхъ, чѣмъ безъ нихъ, — ибо гораздо легче управлять въ качествѣ друга, чѣмъ господина» («Государство», 387).

Пособія: Кромѣ указанныхъ въ предыдущихъ главахъ и только что поименованнаго сочиненія Вильсона: *Кульчицкій.* Автономія и федерація въ современномъ конституціонномъ государствѣ. 1907 г. Ц 75 к. Конституціонное государство. Сборникъ статей. Изд. 2-е 1906 г. Ц. 1 р.

КОНЕЦЪ ПЕРВАГО ПОЛУТОМА.

Duke University Libraries
D02057142L